

## Specializzandi: implicazioni medico-legali

Le implicazioni medico legali derivanti dall'attività dei medici specializzandi costituiscono un argomento molto vasto e pieno di peculiarità, non ancora approfondito organicamente nella sua complessità e di recente inserimento in ambito giurisprudenziale.

La trattazione e la definizione del problema non può prescindere dall'analisi di quell'intreccio stabilitosi tra normativa, giurisprudenza e realtà in cui si esplica l'attività lavorativa-assistenziale connessa alla formazione medica specialistica.

Dal 1991 il medico specializzando occupa un ruolo nelle strutture sanitarie e universitarie ove è tenuto ad operare. La sua attività è definita dai decreti legislativi 257/91 e 368/99. La legislazione precisa che **"il medico in corso di specializzazione, guidato dal tutore, deve partecipare a tutte le attività mediche dell'unità operativa a cui è assegnato. L'autonomia esercitata dallo specializzando nello svolgimento dei compiti assistenziali e nell'esecuzione degli interventi è vincolata alle direttive ricevute dal tutore, d'intesa con la direzione sanitaria e con i dirigenti responsabili delle strutture sanitarie presso cui si svolge la formazione. In nessun caso l'attività del medico in formazione specialistica è sostitutiva del personale di ruolo."**

Non essendoci equivoci a riguardo, ossia che allo specializzando deve essere garantita una graduale responsabilizzazione intellettuale sino alla completa autonomia decisionale e operativa, *lo specialista in formazione* deve compiere personalmente ogni atto medico sotto il controllo del responsabile della sua formazione ed il *formatore* ha l'obbligo di essere immediatamente reperibile in caso di bisogno, di verificare costantemente e discutere criticamente con l'interessato ogni prestazione lasciata all'autonomia gestionale dello specializzando.

Il medico specializzando, quindi, diventa **di fatto** parte dell'equipe medica della struttura, tant'è che presenta gli stessi obblighi del medico dipendente del SSN riguardo l'orario di lavoro, contrae relazione diretta con gli utenti e con la struttura sanitaria, esercita attività istituzionali di tipo diagnostico ed interventistico, nonostante la grave ed illogica anomalia giuridica che lo definisce studente ( art. 6 decreto legislativo 257/91) e non sia neppure assicurato per responsabilità civile contro terzi (art. 4 decreto legislativo 257/91).

A ciò si aggiungono le diverse interpretazioni istituzionali, ad esempio il Ministero dell'Università e della Ricerca Scientifica Tecnologica in una nota del 6 Dicembre 2000 afferma che << L'iscrizione all'Albo professionale non è prevista fra i requisiti per l'ammissione alle scuole di specializzazione mediche. Al riguardo si ritiene opportuno ricordare che le attività pratiche degli specializzandi, eseguite sotto la guida di un tutor, come peraltro prevede il D.M. 11.5.95, non sono assimilabili all'attività professionale autonoma del medico che richiede, naturalmente, l'iscrizione all'Albo>>, mentre la Federazione Nazionale degli ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri in una comunicazione del 31 Gennaio 2001 afferma che la mancata iscrizione all'Albo e la frequenza al corso di specializzazione

configurano esercizio abusivo della professione medica chirurgica perseguibile ai sensi di legge, essendo incontrovertibile che il medico ammesso alle scuole universitarie di specializzazione in medicina e chirurgia svolge attività assistenziale e pertanto deve essere iscritto al relativo Albo (art. 8 DLCPS 233/46).

Se la legislazione palesa una abnorme contraddizione, che nonostante le denunce dell'A.M.S.C.E. nessuna Istituzione del Paese ha voluto pienamente risolvere nel corso degli ultimi 15 anni, molto chiara appare la giurisprudenza che con la sentenza n. 2453/99 della Corte di Cassazione entra nel merito delle responsabilità penali dello specializzando. La Suprema Corte ha, infatti, espletato che l'atto medico eseguito dallo specializzando, anche sotto le direttive del docente, comporta pur sempre l'assunzione diretta di quella tutela di garanzia, propria di ogni professionista sanitario, di tutela della salute dell'assistito, garantito dall'art. 32 delle Costituzioni. Pertanto nei confronti del paziente-utente lo specializzando assume la medesima posizione di garanzia del suo tutore-formatore, a differenza del quale però non percepisce alcun indennizzo per la responsabilità e la garanzia che assume nei confronti della salute dell'utente. Nella sentenza succitata è anche chiaramente espresso il concetto di colpa "in equipe" nel caso in cui il medico specializzando, anche sotto vigilanza o indicazione del suo tutore-formatore, esegue un atto medico e cagiona danno all'assistito. Qualora la direttiva del tutore-formatore non si presenti appropriata alla diretta esecuzione del medico specializzando, quest'ultimo non deve supinamente e acriticamente eseguire l'attività professionale richiesta, anzi ha l'obbligo di astenersi dall'eseguire la pratica delegatagli in quanto ciò metterebbe a rischio la salute dell'assistito che, invece, ha prevalenza sia sull'esigenza didattica, sia sull'eventuale atteggiamento di riverenza nei confronti del tutore. A tal proposito, come ogni altro professionista, il medico specializzando dovrà sempre valutare la complessità della prestazione professionale richiesta, il rischio collegato all'abilità, all'esperienza richieste in relazione alle cognizioni specialistiche fino a quel momento acquisite.

Bisogna considerare, inoltre, che secondo la Corte di Cassazione il medico nell'esercizio delle sue funzioni è tenuto ad una diligenza che non è solo quella media e generica "del buon padre di famiglia", ma quella che è in concreto richiedibile ad un tecnico esperto nel campo di intervento, indipendentemente dal livello concreto di esperienza del medico. Vale a dire che l'inesperienza nel settore specifico non è una scusante, ma semmai un'aggravante (si definisce infatti *imperizia* - di chi fa ma non sa fare - in contrapposizione a *negligenza* - di chi saprebbe fare ma trascura di osservare le norme di diligenza e perizia e dunque fa male). Relativamente a ciò è d'uopo evocare che sono ravvisate la culpa in eligendo del medico *tutore* per aver scelto o utilizzato persona non sufficientemente esperta e la culpa in vigilando per non aver predisposto le necessarie cautele a prevenire il danno (Codice Civile art. 2049). Trattandosi sempre di responsabilità di equipe, in tale contesto risulta responsabile anche il primario - soggetto apicale (*culpa in eligendo*) poiché da questi dipende l'organizzazione dell'unità operativa, l'impiego di mezzi e di persone, il coordinamento e la sorveglianza sull'attività dei collaboratori, nonché la pianificazione e la modalità di espletamento dei compiti

assistenziali degli specializzandi (attività di reparto, attività di sala operatoria, attività ambulatoriali, turni di guardia, consulenze).

Nonostante la chiarezza della legislazione riguardo l'attività formativa dello specialista in formazione, i medici specializzandi si lamentano poiché spesso vengono di fatto lasciati soli nell'adempimento dei propri compiti assistenziali, sia nell'attività di reparto che in quella ambulatoriale o di consulenza. Sovente si scontrano con i soliti problemi di carenza di personale sanitario laureato e non laureato, di budget e di tempi tecnici da rispettare. A tal proposito sul territorio nazionale si delineano differenti scenari, così alcune realtà sono caratterizzate da una ineccepibile organizzazione della scuola di specializzazione per cui lo specializzando è realmente accompagnato e sostenuto durante tutto il percorso formativo, mentre altre si caratterizzano per "metodi formativi anomali", per cui non di rado gli specializzandi svolgono da soli turni di guardia diurna e/o notturna nell'unità operativa in cui si formano, o addirittura sono utilizzati in turni di guardia dipartimentali e interdipartimentali. A volte si trovano affiancati da specialisti di altre discipline, altre volte il medico strutturato è soltanto reperibile telefonicamente. In questi casi la lotta tra la tutela della salute degli assistiti e la riverenza è molto dura e non può essere lasciata alla sola discrezionalità dello specializzando. Di frequente capita che lo specializzando sia impiegato in mansioni che esulano inequivocabilmente dai propri doveri formativi, come quelli di segreteria, di eseguire trasporti di pazienti da un reparto all'altro, o tra un padiglione e l'altro, di recapitare richieste di esami o campioni biologici, di ritirare esami refertati, ed altro ancora. Tutto questo accade per tradizione o su specifica richiesta del *formatore*, ma in "clandestinità" poiché gli specializzandi non risultano coperti da alcuna tutela assicurativa per l'espletamento di tali mansioni, che non sono neppure codificate o previste dalla direzione sanitaria. Troppo spesso viene loro richiesto un orario di lavoro aggiuntivo che più facilmente li espone a rischi di errore professionale.

Gli aspetti amministrativi legati al ruolo dello specializzando costituiscono un altro rompicapo irrisolto ove la legislazione e la teoria si scontrano ancora una volta con la realtà. La compilazione della cartella clinica (*tutti i medici che concorrono alla cura del paziente sono tenuti, per quanto di competenza, alla corretta compilazione e verifica della cartella clinica: Tribunale di Genova febbraio 2006*), la certificazione di prestazioni ambulatoriali, la richiesta di esami biochimici e strumentali, la certificazione di ammissione e quella di dimissione da un reparto ospedaliero o da un Pronto Soccorso, l'esecuzione e la refertazione di un determinato esame per gli usi consentiti dalla legge sono atti che, presentando risvolti amministrativi, competono esclusivamente ai dipendenti della struttura sanitaria, ma che nella gran parte dei casi vengono espletate dai medici specializzandi, in alcuni casi sotto controllo del tutore, in altri in forma autonoma. Molto chiara in tal senso appare l'anomalia, di larga diffusione, per cui gli specializzandi sono impegnati nelle attività ambulatoriali e di consulenza per gli utenti che afferiscono alla struttura sanitaria mediante la compartecipazione della spesa sanitaria (pagamento del ticket per esempio) nonostante sia il decreto legislativo 257/91 che il 368/99, illogicamente in

rapporto al vero ed alle esigenze formative dei medici specializzandi, ben esplicitano che l'ammissione e la frequentazione del corso di specializzazione non determinano la costituzione di alcun rapporto di lavoro, o di impiego, con il Servizio Sanitario Nazionale e neppure con l'Università. A tal proposito è lecito domandarsi come è possibile, e soprattutto con quale modalità gli specializzandi possano svolgere le attività sopra accennate.

Per il momento non si possono che formulare due ipotesi, ovvero o la legislazione è chiaramente deficitaria su questi aspetti e pertanto andrebbe riscritta, o gli enti di formazione medica specialistica abusano della presenza degli specializzandi correndo il rischio di compiere illeciti, dal momento che nessuno specializzando ha la facoltà di inserirsi nell'ambito di una struttura pubblica gestendo la propria attività in modo autonomo, ossia slegato da una subordinazione gerarchica.

Non solo è opportuno approfondire tutti i risvolti medico-legali connessi alla *attività pratica* degli specializzandi, ma è anche necessario chiarire quali responsabilità competono alle strutture sanitarie (direzione sanitaria e direzione amministrativa) e quali garanzie queste sono tenute a fornire sia agli utenti che agli specializzandi che inequivocabilmente svolgono attività di utilità per le stesse.

Marilena Celano

Presidente A.M.S.C.E. (Associazione Medici Specialisti della Comunità Europea e Specialisti in Formazione)