



12° Commissione Permanente – Igiene e sanità

"Esame dei disegni di legge n. 2224 e connessi  
(responsabilità professionale personale sanitario)"

---

**CONSIDERAZIONI DELLA FIASO  
FEDERAZIONE ITALIANA AZIENDE SANITARIE E OSPEDALIERE**

---

*Documento per Audizione Informale*  
**Roma, 16 marzo 2016**

## Indice

Premessa .....	3
1 Linee guida (art. 5).....	3
2 Azione di rivalsa (art. 9).....	4
3 Tabelle risarcitorie .....	7

## Premessa

FLASO, Federazione Italiana delle Aziende Sanitarie e Ospedaliere, condivide lo spirito che ha portato il legislatore a voler regolare il settore della responsabilità professionale degli operatori sanitari. FLASO è convinto sostenitore del processo di revisione in atto sul tema della responsabilità professionale. Occorre sottolineare la straordinaria importanza di portare a compimento tale processo che, nel corso del suo iter, ha lasciato alcuni selezionati ambiti applicativi critici per la gestione del SSN e la tutela degli interessi dello Stato italiano:

1. Linee guida (art. 5)
2. Azione di rivalsa (art. 9)
3. Tabelle risarcitorie

L'impianto della legge rappresenta sicuramente un messaggio importante ai professionisti e al mondo assicurativo valorizzando al massimo le loro possibili convergenze con le Aziende sanitarie. Permangono alcune necessità di miglioramento proprio per preservare questo spirito di sinergie che evitino il rischio di un ritorno al passato in cui Azienda e professionisti si ritrovino in contrasto tra loro minando il clima interno e rendendo il sistema sanitario di nuovo poco interessante per il mondo assicurativo.

## 1 Linee guida (art. 5)

Secondo la definizione dell'Institute of Medicine le linee guida (Lg) sono «documenti che contengono raccomandazioni cliniche finalizzate a migliorare l'assistenza ai pazienti, basate su una revisione sistematica delle evidenze e sulla valutazione di benefici e rischi di opzioni alternative». Le Lg permettono di definire standard assistenziali e criteri di appropriatezza con cui valutare le performance di professionisti e organizzazioni sanitarie e, pur mantenendo un orientamento più culturale che formativo, possono essere utili riferimenti nel contenzioso medico-legale.

Considerato che i potenziali benefici delle Lg sono proporzionali alla loro qualità (rigore metodologico, trasparenza, gestione dei conflitti di interesse), è indispensabile disporre di adeguati strumenti di valutazione delle stesse. Oggi lo standard di riferimento internazionale per valutare la qualità delle Lg pubblicate è Agree II (Appraisal of Guidelines for Research Evaluation), uno strumento prevalentemente destinato ai “consumatori” e non a “produttori” di Lg. Il Guidelines International Network (Gin) - rete fondata nel 2002 e costituita oggi da 99 organizzazioni che producono LG in 49 paesi - nel 2012 ha proposto gli «Standard internazionali Gin per la produzione di linee guida».

In base al testo attuale dell'art. 5, le associazioni scientifiche, qualora accreditate, avrebbero carta bianca sulla determinazione delle linee guida (utili al fine di individuare dove vi sia colpa grave) per le pratiche cliniche e sanitarie.

L'accreditamento della Società Scientifica porterebbe con sé un accreditamento acritico di Lg prodotte dalle stesse ponendo a grave rischio le *best practices* sull'appropriatezza e la sostenibilità dei bilanci aziendali.

Se le linee guida non dovessero essere elaborate seguendo criteri di scientificità e trasparenza, potremmo anche trovarci di fronte casi di loro contraddizione con le indicazioni che emergono da valutazioni di HTA sull'utilizzo appropriato e sostenibile delle tecnologie (farmaci e dispositivi). Tutto ciò vanificherebbe quanto previsto nell'ultima Legge di stabilità e gli sforzi istituzionali attualmente in campo a livello aziendale, regionale e nazionale. Risulterebbe inutile fare dei programmi di HTA (farmaco e dispositivi medici) coordinati dal Ministero della Salute per la valutazione della tecnologia più appropriata se poi viene lasciata la possibilità alle Società Scientifiche di indirizzare il loro utilizzo dentro una Lg che tra l'altro diventa mandataria per il professionista: tra indicazioni in contraddizione fra loro, i professionisti tenderanno certamente a seguire le linee guida che potrebbero comportare colpa grave alimentando comportamenti opportunistici e incoerenti con il sistema in cui si opera..

Esistono già molti esempi tra le Lg elaborate dalle Società Scientifiche che prevedono indicazioni contrarie a quelle che sono invece le raccomandazioni regionali e aziendali.

A mero titolo di esempio, segnaliamo che già oggi alcune linee guida promuovono l'uso di principi attivi che la letteratura scientifica internazionale ha già indicato come meno efficaci di altri farmaci disponibili sul mercato, promuovendo inoltre l'uso di farmaci griffati piuttosto che generici, nonostante l'equivalenza nella composizione chimica dei prodotti.

Pensare che delegare l'elaborazione delle linee guida permetterebbe di ottenere dei risparmi è fallace, poiché ogni indicazione inappropriata o inefficiente causerebbe un aggravio per le casse del SSN molto maggiore ai costi che esso dovrebbe sostenere per l'elaborazione, a monte, delle indicazioni da seguire.

Condividiamo, quindi, l'impostazione secondo cui le linee guida, per essere riconosciute a livello nazionale, debbano essere metodologicamente corrette e trasparenti. In quest'ottica, **l'Istituto superiore di sanità non dovrebbe solo raccogliere le linee guida proposte da altre istituzioni, ma valutarne la qualità prima di un eventuale accreditamento.** Si rende inoltre necessario che tali linee guida, prima della definitiva approvazione, vengano pubblicizzate, al fine di raccogliere eventuali osservazioni e proposte di modifica dal mondo scientifico.

## 2 Azione di rivalsa (art. 9)

Nell'attuale formulazione, la proposta normativa introduce e sposta la competenza dal giudice contabile al giudice civile, in materia di danno provocato alle casse erariali per fatto da *malpractice*. Con tali disposizioni viene scardinata, solo per gli esercenti le professioni sanitarie e non anche per gli altri operatori pubblici, tutta la disciplina della responsabilità amministrativa fino ad oggi disegnata dal legislatore.

Si tratta di un'azione il cui esercizio è rimesso al datore di lavoro pubblico (Aziende sanitarie ed assimilati) nei confronti del proprio personale.

Sono previsti due forme di esercizio dell'azione:

- quella contestuale al giudizio instaurato dal danneggiato, qualora questi abbia esercitato l'azione sia nei confronti dell'Amministrazione (da danno contrattuale), sia nei confronti dell'esercente la professione sanitaria (da danno extracontrattuale). In tal caso –pare- obbligatorio che l'Azienda eserciti anche la domanda di rivalsa nei confronti del dipendente;
- quella successiva, che può essere esercitata in un termine di decadenza molto stretto (un anno decorrente dal "*passaggio in giudicato del titolo sulla base del quale è avvenuto il pagamento ovvero dal pagamento in caso di risarcimento avvenuto sulla base di un titolo stragiudiziale*").

Viene limitato *ex lege* il *quantum* del risarcimento ad un massimo "*pari al triplo della retribuzione lorda annua*" e vengono previste sanzioni accessorie molto impattanti sulla carriera professionale ("*per i tre anni successivi al passaggio in giudicato della decisione di accoglimento della domanda di rivalsa, l'esercente la professione sanitaria, nell'ambito delle strutture sanitarie o sociosanitarie pubbliche, non può essere preposto ad incarichi professionali superiori rispetto a quelli ricoperti né può partecipare a pubblici concorsi per incarichi superiori*").

La norma si presta a molteplici osservazioni per conto di Parte pubblica.

### A. Possibile incostituzionalità per l'eccezione prevista al comma 5 dell'art. 9

E' la Costituzione che all'art. 103 secondo comma prevede la giurisdizione contabile in materia di "*contabilità pubblica*". Ora, come è noto, la competenza della Corte dei Conti si svolge sia in materia di giudizio "di conto", che in materia di "*responsabilità amministrativa*" (in quest'ultima rientrerebbero i giudizi da danno provocato all'erario dalla *malpractice* sanitaria).

Tradizionalmente, la Corte Costituzionale ha sottolineato che nella nozione di “materie di contabilità pubblica” rientrano indubbiamente sia i giudizi di conto sia i giudizi di responsabilità:

*“Questa Corte con la sentenza n. 68 del 1971, ha già avuto occasione di affermare che il secondo comma dell’art. 103 Cost., nel riservare alla giurisdizione della Corte dei conti “le materie di contabilità pubblica”, ha assunto di queste, sotto l’aspetto oggettivo, la nozione tradizionalmente accolta nella legislazione vigente e nella giurisprudenza, sicché essa è comprensiva dei giudizi di conto e di responsabilità. Tale giurisprudenza ha chiarito come l’accertamento della responsabilità predetta si estrinsechi in due ordini di giudizi, i quali sebbene distinti per l’oggetto (responsabilità contabile e responsabilità amministrativa in senso stretto), e altresì, entro certi limiti, per i soggetti (agenti contabili ed impiegati amministrativi), hanno tuttavia entrambi lo scopo di tutelare il pubblico danaro mediante la reintegrazione dei danni subiti dall’erario per irregolarità di gestione o per comportamenti imputabili agli agenti ed agli impiegati medesimi. Nell’ambito della tutela del pubblico danaro (intendendosi per questo, secondo la più moderna accezione di finanza pubblica a cui si ricollega la nozione di contabilità pubblica, non soltanto il danaro inerente alla finanza propriamente statale, ma anche quello attinente alla finanza delle regioni, degli enti locali e degli enti istituzionali) rientrano: a) la giurisdizione che si esercita sui conti dei tesorieri, dei ricevitori, dei cassieri e degli agenti in genere, incaricati di riscuotere, di pagare, di conservare e di maneggiare danaro pubblico o di tenere in custodia valori e materie di pertinenza dello Stato e degli enti pubblici; b) la giurisdizione sulla responsabilità patrimoniale, sia degli impiegati e degli agenti dello Stato, sia di quelli dipendenti da amministrazioni, aziende e gestioni statali ad ordinamento autonomo, nonché dagli enti pubblici in genere, i quali, nell’esercizio delle loro funzioni, per azione od omissione imputabili anche a semplice colpa o negligenza, cagionino danni allo Stato o ad altra amministrazione dalla quale dipendono. Deve in sostanza trattarsi di un’attività, la quale abbia ad oggetto beni che sono già entrati nella disponibilità del soggetto pubblico, e che dia luogo essenzialmente, a rapporti di servizio fra il soggetto pubblico e i titolari di suoi organi, siano o meno legati da rapporto di pubblico impiego”* (sentenza n. 185 del 1982).

Una precedente sentenza n. 68 del 1971 precisa come: *“il secondo comma dell’art. 103 della Costituzione, nel riservare alla giurisdizione della Corte dei conti “le materie di contabilità pubblica”, da un lato e sotto l’aspetto oggettivo, ne abbia assunto la nozione tradizionalmente accolta nella legislazione vigente e nella giurisprudenza, comprensiva dei giudizi di conto e di quelli di responsabilità; mentre, d’altro lato e sotto l’aspetto soggettivo, ne abbia allargato l’ambito oltre quello, cui aveva originario riferimento, dell’amministrazione diretta dello Stato: tale essendo il proprio significato dell’aggettivo “pubblico”, com’è confermato dallo stesso uso fattone in altre disposizioni della Costituzione (come ad esempio nell’art. 54, secondo comma, e negli artt. 97 e 98, in relazione a situazioni soggettive ed oggettive che hanno stretta attinenza con il tema del presente giudizio). [...] Quel che viene in considerazione ai fini che qui interessano è il rapporto interno di servizio tra l’agente e l’amministrazione, e non l’eventuale rapporto tra il primo e il terzo danneggiato. Sta qui il punto di raccordo tra la finanza e la contabilità pubblica e la responsabilità dei pubblici dipendenti per i danni da essi recati - direttamente o, come nel caso, indirettamente - all’amministrazione di appartenenza; e sta qui il punto di raccordo tra la giurisdizione contabile in senso stretto e la giurisdizione della Corte dei conti sulle responsabilità in genere dei pubblici dipendenti, per illecito di gestione, nelle sue varie possibili forme. L’una e l’altra giurisdizione tendono a garantire l’interesse generale oggettivo alla regolarità della gestione finanziaria e patrimoniale dell’ente, evitando tra l’altro il sospetto di compiacenti omissioni o l’afferinarsi di pratiche lassiste: in ottemperanza anche al duplice principio della “imparzialità” e del “buon andamento” dell’amministrazione, di cui all’art. 97 della Costituzione”*.

Quindi, non è affatto escluso che la previsione di cui all’art. 9 venga, facilmente, dichiarata incostituzionale. Naturalmente questo riguarda solo gli esercenti le professioni sanitarie mentre per gli amministratori e tutti gli altri diversi dagli esercenti, rimane ovviamente valida la regola generale della responsabilità contabilità.

## B. Mancanza di imparzialità.

Con l’art. 9 il datore di lavoro pubblico si erge a “giudice” dei propri dipendenti in una materia così delicata: a lui è rimesso di decidere **se esercitare, o meno, l’azione di rivalsa.**

Ne emerge un palese conflitto di interessi se si consideri che proprio l’introduzione della natura “contrattuale” della responsabilità dell’Azienda finisce per configurare, quasi sempre, anche una

responsabilità organizzativa, di cui sono responsabili, in ultima analisi, anche il Direttore generale, il Direttore sanitario e il Direttore amministrativo (la colpa dell'Amministrazione -organizzativa-, infatti, è in concorso con quella del/i dipendente/i). Ne consegue che questi ultimi avranno l'interesse a far gravare la colpa, e nella maggior percentuale possibile, sugli esercenti la professione sanitaria in modo da esonerare se stessi da responsabilità.

Ora, che l'esercizio dell'azione sia rimessa ad un soggetto terzo ed imparziale (la Procura) è un principio fondamentale dell'ordinamento pubblico (ciò vale sia in materia penale che contabile).

La Corte Costituzionale ha sottolineato che *“l’iniziativa del Procuratore...si colloca come ovviamente necessaria per evitare lassismi e contrasti di posizioni e di interessi: relativamente ai quali, anche sul piano giuridico, ricorrerebbero notevoli difficoltà per una diversa regolamentazione”* (sentenza n. 211 del 1972).

A ben vedere, il Procuratore contabile, *“nella promozione dei giudizi, agisce nell'esercizio di una funzione obiettiva e neutrale. Egli rappresenta l'interesse generale al corretto esercizio, da parte dei pubblici dipendenti, delle funzioni amministrative e contabili, e cioè un interesse direttamente riconducibile al rispetto dell'ordinamento giuridico nei suoi aspetti generali ed indifferenziati; non l'interesse particolare e concreto dello Stato in ciascuno dei settori in cui si articola o degli altri enti pubblici in relazione agli scopi specifici che ciascuno di essi persegue, siano pure essi convergenti con il primo”* (sentenza n. 104 del 1989).

Dunque, la normativa in materia di azione di responsabilità innanzi alla Corte dei Conti (legge n. 20/1994 e ss. mm. e ii.) *“risponde alle finalità di determinare quanto del rischio dell'attività debba restare a carico dell'apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere, per dipendenti ed amministratori pubblici, la prospettiva della responsabilità in ragione di stimolo e non di disincentivo”* (Corte Cost. 20 novembre 1998, n. 371).

In sostanza, un contrasto di interessi tra il dipendente e la Direzione, la quale esercitando tale azione tenderà a difendere non solo le casse dell'Erario, ma anche le proprie, potrebbe vanificare tutto il lavoro di questi anni che ha prodotto una convergenza di interessi delle due parti con un peggioramento del clima interno alle Aziende foriero di ulteriori problematiche.

Infatti, la legge 20/1994, in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti, recita all'art. 1, comma 3: **“Qualora la prescrizione del diritto al risarcimento sia maturata a causa di omissione o ritardo della denuncia del fatto, rispondono del danno erariale i soggetti che hanno omesso o ritardato la denuncia.** In tali casi, l'azione è proponibile entro 5 anni dalla data in cui la prescrizione è maturata”.

Ciò potrebbe significare che, nei casi in cui una Azienda non decida di esercitare l'azione di rivalsa (prevista dal testo in esame solo in caso di dolo o colpa grave), i membri della CVS o gli stessi direttori generali potrebbero essere chiamati a rispondere per danno erariale, trascorsi cinque anni dal fatto.

### C. Rischi di ingovernabilità e conseguenze dannose per l'Amministrazione.

Giacché, come abbiamo visto, gli Organi aziendali decidenti rimangono assoggettati alla Corte dei Conti, e possono a loro volta essere chiamati a rispondere in via di omissione per la circostanza che non abbiano tutelato a sufficienza l'Erario, saranno portati a promuovere in pratica sempre l'azione di responsabilità, poi sarà il giudice a decidere se fondata, o meno.

Diminuiranno, o saranno eliminate le transazioni: per gli stessi componenti della Commissione Valutazione Sinistri (CVS) sarebbe molto difficile prendere una decisione di andare a transazione su un sinistro sapendo che, da un lato, per loro permane la giurisdizione della Corte dei Conti (e quindi comunque, per questi aspetti, permarrebbe l'obbligo della denuncia a tappeto, di tutti i casi liquidati) e dall'altro dovranno essi stessi decidere se, contro chi, e per che importi procedere con l'azione di rivalsa, e quindi se tutto il percorso decisionale della transazione è stato corretto, avendo un evidente conflitto di interessi.

Sottolineiamo ancora una volta che questo doppio binario di responsabilità dei dipendenti e la discrezionalità sull'esercizio o meno dell'azione di rivalsa rischia di minare l'alleanza tra management e professionisti faticosamente costruita negli ultimi anni.

Sarà più difficile comprendere e ricostruire i fatti, per cui l'apporto dei dipendenti interessati è fondamentale. Essi non collaboreranno più alla corretta ricostruzione del fatto per consentire all'Amministrazione di decidere se transigere, o meno, che comportamento e che difese sostenere in giudizio, sapendo che, poi, si ritroveranno "nemica" proprio l'Azienda con la quale si sono aperti.

#### D. Differenza delle conseguenze dell'azione civile e dell'azione contabile.

Il giudizio contabile si distingue dalla normativa civilistica sull'azione di rivalsa per vari aspetti di indubbia importanza:

- i. la personalità della responsabilità del singolo dipendente, che non risponde solidalmente con gli altri compartecipi nei confronti del creditore (come è regola nel processo civile) ma solo per la quota di sua specifica spettanza (art. 1 comma 1 *quater* della legge n. 20/1994) a meno che non abbia agito con dolo (art. 1 comma 1 *quinqües* della legge n. 20/1994);
- ii. il debito del dipendente pubblico per il fatto dannoso causato alla P.A. non si trasmette agli eredi, salvo il caso dell'illecito arricchimento del dante causa e, conseguentemente, dell'indebito arricchimento degli stessi eredi (art. 1 comma 1 della legge n. 20/1994);
- iii. esiste il potere di riduzione del Giudice contabile: l'entità della condanna non necessariamente corrisponde all'entità del danno (come è nel giudizio civile), ma viene determinata dalla Corte dei Conti tenendo conto anche dei "*vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza o da altra amministrazione o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità*" (art. 1 comma 1 *bis* della legge n. 20/1994).
- iv. l'appello sospende automaticamente l'efficacia della sentenza di primo grado (a differenza del giudizio civile).

#### E. Conclusioni

Per evitare, quindi, perdita di clima e di imparzialità, ingovernabilità, duplicazioni di percorsi sulle responsabilità, che risulterebbero risultati contraddittorie agli intenti stessi della proposta di DDL, **FIASO ritiene necessario confermare in capo ad un soggetto terzo – la Procura contabile – la decisione se procedere, o meno, e per che importo, fermo restando il potere di riduzione del quantum richiesto** al dipendente non secondo criteri di sinallagmaticità, propri del giudizio civile, ma tenendo conto anche dei "*vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza o da altra amministrazione o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità*" (art. 1 comma 1 *bis* della legge n. 20/1994).

### 3 Tabelle risarcitorie

La dichiarazione per legge della natura contrattuale della responsabilità delle strutture ha senso se trova la contropartita di un risarcimento predeterminabile in base alle apposite tabelle ministeriali, che consentirebbero di fare previsioni di spesa ragionevoli e consapevoli (cosa oggi impossibile) alle Aziende ed anche alle Compagnie di assicurazione. Dal 2006 tali Tabelle ancora non sono state emanate. Si chiede, pertanto, una sollecita approvazione delle stesse nell'ambito, come previsto, del c.d. dl sulla concorrenza, in corso di discussione.