

I medici in formazione specialistica tra disciplina quadro statale, normativa regionale, e interventi di riforma. Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 249 del 2018 sulla L. Reg. Lombardia n. 33 del 2017*

[Corte costituzionale, sent. 4 dicembre - 27 dicembre 2018, n. 249, red. Amato]

Arianna Carminati**

SOMMARIO: 1. La disciplina multilivello della formazione specialistica dei medici e la “mini” riforma lombarda. – 2. Le Scuole di specializzazione e le strutture necessarie per l’accredimento della rete formativa. – 3. L’intervento del legislatore lombardo sullo statuto del medico in formazione specialistica. – 4. Il riparto delle responsabilità fra tutor e specializzandi per gli atti compiuti in regime di “autonomia vincolata”. – 5. Il discutibile arruolamento degli specializzandi nei sistemi sanitari regionali alla luce dei più recenti indirizzi di riforma.

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

** Ricercatrice in Istituzioni di diritto pubblico nell’Università degli studi di Brescia, arianna.carminati@unibs.it.

ABSTRACT:

L'inquadramento giuridico della figura del medico in formazione specialistica richiede di operare delicati bilanciamenti fra molteplici interessi onde salvaguardare ad un tempo l'adeguatezza dell'istruzione impartita agli specializzandi e la qualità e l'appropriatezza delle cure da essi prestate all'interno del Servizio sanitario. L'articolo prende spunto dalla recente sentenza n. 249 del 2018 della Corte costituzionale, che ha valutato la legittimità di un modesto intervento di riforma del settore operato dal legislatore lombardo, al fine descrivere la disciplina in vigore e di illustrare i principi, anche di rango costituzionale, che la sorreggono e che potrebbero peraltro venire intaccati dai nuovi indirizzi di riforma che si vanno delineando a livello di legislazione statale e regionale.

The legal framework concerning the figure of the doctors in training to be specialists requires a delicate balancing between different interests, as it imposes to preserve simultaneously an adequate training of the future specialists and an appropriate level of the cares provided by the practitioners in Public Health Services. The article is based on the Constitutional Court judgment n. 249 of 2018 – which reviewed a little attempt of reform enacted by Lombardy regional legislator – in order to describe the main aspects of the current legislation on the matter, which, by the way, might not resist the new trends of reform emerging both at national and local level.

1. La disciplina multilivello della formazione specialistica dei medici e la “mini” riforma lombarda

A fronte della crescente carenza di medici specialisti – determinata (per lo più) dalle politiche di tagli nelle assunzioni e di blocchi del *turn over* che si sono abbattute anche sulla Sanità pubblica – da qualche tempo si ipotizza di impiegare, a vario titolo, i medici in formazione specialistica per garantire la copertura di tutti i servizi che il sistema sanitario è tenuto ad erogare, e di dare veste giuridica a situazioni di fatto che già oggi, in taluni casi, appaiono ambigue e di difficile gestione. In effetti, il rischio che il tirocinio che prelude alla specializzazione si trasformi in un'attività lavorativa vera e propria è piuttosto alto perché i giovani medici sono facilmente “sfruttabili”, e d'altro canto essi devono poter eseguire interventi pratici nei confronti degli assistiti al fine di conseguire le abilità e le competenze necessarie a renderli professionisti esperti, divenendo progressivamente capaci di agire in autonomia. L'inquadramento giuridico della figura del medico in formazione specialistica richiede pertanto di operare delicati bilanciamenti fra i diversi interessi in gioco per poter salvaguardare, ad un tempo, l'adeguatezza della formazione impartita e la qualità e l'appropriatezza delle cure comunque prestate da questi professionisti all'interno del Servizio sanitario.

Si tratta peraltro di un settore normativo che incrocia più materie assegnate alle competenze, variamente ripartite, di Stato e Regioni. Si rintracciano infatti aspetti della disciplina che ricadono nella materia «ordinamento civile» assegnata in via esclusiva allo Stato, in particolare con riguardo alla definizione dei caratteri fondamentali della formazione spe-

cialistica e alla regolamentazione della responsabilità medica¹. D'altro canto, come ebbe già a precisare la Corte costituzionale nella sentenza n. 126 del 2014, la formazione del medico specializzando – «dalla quale dipendono tanto l'esercizio della professione medica specialistica, quanto la qualità delle prestazioni rese all'utenza» – chiama in causa anche le materie «tutela della salute» e «professioni», così da poter individuare, nello specifico, una «concorrenza di competenze»² che fanno capo ad entrambi gli Enti, in quanto sono ricomprese nel terzo comma dell'art. 117 Cost³.

La formazione dei medici specialisti, conseguentemente, è regolata tanto da fonti statali comuni⁴, quanto dalla normativa di dettaglio propria di ciascun ordinamento regionale⁵. Questo settore dell'ordinamento è inoltre interessato anche dal diritto europeo nella misura in cui occorre garantire un minimo di uniformità ai percorsi di formazione previsti dagli Stati membri che consenta la libertà di circolazione e di stabilimento dei sanitari in base al reciproco riconoscimento di diplomi, certificati e titoli che abilitano all'esercizio di tale professione. Si tratta infatti di una professione «protetta», ai sensi dell'art. 2229 c.c., ma che resta in ogni caso assoggettata alle regole del mercato unico⁶.

A questo proposito va ricordato che il legislatore statale italiano, col D. Lgs. n. 257 del 1991, diede tardiva e incompleta attuazione alla direttiva comunitaria n. 82/76/CEE, scaduta il 31 dicembre 1982⁷, che per prima aveva riconosciuto ai medici in formazione

¹ Va ricordato che a giudizio della Corte costituzionale rientrano nella materia «ordinamento civile» le sole disposizioni dirette a disciplinare la responsabilità dei medici (ed eventualmente degli specializzandi), ma non anche la definizione di ogni regola relativa alla condotta dei sanitari dalla cui violazione possa sorgere tale responsabilità (cfr. sent. n. 282 del 2002, n. 3 Cons. dir.).

² Cfr. Corte cost., sent. n. 126 del 2014, n. 4 Cons. dir.

³ La formazione specialistica dei medici è ritenuta invece estranea alla materia «istruzione professionale», di competenza residuale esclusiva delle Regioni, in base alla considerazione che la formazione specialistica ha carattere universitario, diversamente dalla formazione dei medici di medicina generale che, ai sensi dell'art. 26 D. Lgs. n. 368 del 1999, è di tipo essenzialmente pratico-professionale e si svolge in un centro ospedaliero abilitato o presso un ambulatorio di medicina generale riconosciuto dal SSN. Facendo leva su questi presupposti, ad esempio, la Corte costituzionale ha di recente ammesso che una legge della Provincia autonoma di Bolzano possa derogare (abbassandolo) al requisito dell'anzianità di servizio decennale previsto dal modello standard nazionale per poter svolgere la funzione di tutor nei confronti dei medici di medicina generale (cfr. sent. n. 126 del 2017). In dottrina si osserva, inoltre, che ai sensi dell'art. 3 della L. n. 24 del 2017 le Regioni sono state solo marginalmente coinvolte nella definizione delle misure «per la formazione e l'aggiornamento del personale esercente le professioni sanitarie» riguardo le buone pratiche sulla sicurezza e la prevenzione del rischio in sanità, a conferma del «moto centripeto» che caratterizza tale ambito materiale (D. MORANA, *La tutela della salute fra competenze statali e regionali: indirizzi della giurisprudenza costituzionale e nuovi sviluppi normativi*, in *Oss. cost.*, 2018, n. 1, p. 23).

⁴ Si tratta, come si vedrà, di interventi normativi di rango legislativo e regolamentare.

⁵ D. SERVETTI, R. BALDUZZI, *Regionalismo differenziato e materia sanitaria*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 2, p. 10, sottolineano le «profonde differenze tra le regioni in ordine alle forme di collaborazione tra Servizi sanitari regionali e Università» in merito al processo di formazione dei medici specializzandi nelle diverse realtà locali.

⁶ In argomento v. A. POGGI, *La riforma delle professioni in Italia: sollecitazioni europee e resistenze interne*, in *Le Regioni*, 2009, n. 2 pp. 359 ss.

⁷ Il recepimento della direttiva venne indotto dalla condanna per inadempimento inflitta al nostro Paese dalla CGCE nella causa 49/86, Commissione c. Italia, 7 luglio 1987.

specialistica il diritto a ricevere un'adeguata remunerazione⁸. La materia della formazione specialistica dei medici è stata successivamente regolata dalla direttiva n. 93/16/CE⁹ che ha nuovamente richiesto un adeguamento dell'ordinamento nazionale, al quale si è provveduto con il D. Lgs. n. 368 del 1999 che ad oggi rappresenta la principale disciplina generale di riferimento.

Entro questo quadro normativo di cornice statale (ed europea) si è inserita la L. Reg. Lombardia n. 33 del 2017, fatta oggetto di un ricorso in via principale alla Corte costituzionale promosso dal Governo (Gentiloni) e deciso con la sentenza n. 249 del 2018 (rel. Amato) qui in commento.

La legge impugnata ha apportato alcune modifiche al Titolo III – recante la «Disciplina dei rapporti tra la Regione e le Università della Lombardia con facoltà di medicina e chirurgia per lo svolgimento di attività assistenziali, formative e di ricerca» – della L. Reg. Lombardia n. 33 del 2009 (Testo unico delle leggi regionali in materia di sanità)¹⁰. In particolare, l'art.

⁸ Le tappe del “sofferto” recepimento della direttiva europea sono ricostruite da S. COPPOLA, *Il recepimento della direttiva comunitaria n. 82/76 da parte dell'Italia e le conseguenze in termini di responsabilità statale*, in L.S. ROSSI, C. BOTTARI (a cura di), *Sanità e diritti fondamentali in ambito europeo e italiano*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna (RN), 2013, pp. 157 ss. Di recente la Corte di giustizia europea è tornata a pronunciarsi su questa vicenda, affermando il diritto dei medici specializzandi che frequentarono i corsi in Scuole italiane tra il 1983 e il 1990 al pagamento delle somme maturate in quel periodo e non ancora corrisposte, in quanto il citato D. Lgs. n. 257 aveva previsto l'erogazione delle borse di studio annuali solo a partire dall'anno accademico 1991/1992. Cfr. CGCE, sez. VIII, 24 gennaio 2018, cause riunite C-616/16 e C-617/16, alla quale ha dato seguito, in qualità di giudice del rinvio, la Corte di Cassazione, sez. un., con la sentenza n. 19107 del 2018. Questi ultimi pronunciamenti hanno riguardato, specificamente, la questione (residuale) di diritto intertemporale in merito all'applicazione della direttiva europea anche ai medici iscritti a corsi di specializzazione iniziati prima del 31 dicembre 1982 e protrattisi oltre tale data. A commento dell'ultima decisione del giudice europeo v. F. RUGGIERO, *La Corte di giustizia torna sul caso dei medici specializzandi: sì al risarcimento miliardario*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, n. 4, pp. 476 ss. Sulla questione della prescrizione del diritto alla remunerazione degli specializzandi, affrontata da Corte Cass., III sez., sent. n. 10813 del 2011, cfr. A. DI MAJO, *Il diritto dei medici specializzandi e lo Stato inadempiente*, in *Corr. Giur.*, 2011, n. 10, pp. 1428 ss. Una raccolta ragionata della giurisprudenza maturata dal Tribunale di Roma sul tema è curata da M. CARPINELLI, L. SCALIA, *Attuazione della normativa comunitaria in materia di medici specializzandi. La giurisprudenza del Tribunale di Roma*, in *Oss. dir. san.* della rivista *Federalismi.it*, 2014. Si segnalano anche alcune recenti iniziative dirette a risolvere in via politica l'imponente contenzioso nei confronti dello Stato italiano determinato dalle azioni di risarcimento promosse dai medici specializzandi interessati dalla normativa europea, e volte a contenere l'enorme spesa a carico delle finanze statali che potrebbe derivare dalle condanne per inadempimento inflitte al nostro Paese. Cfr. in proposito il progetto di legge S. 780 presentato al Senato il 7 settembre 2018, a firma dei parlamentari De Poli, Binetti, e Saccone, del gruppo FI-BP, che propone di quantificare la misura del risarcimento, in via equitativa, in euro 8000 per ogni anno di corso non pagato a ciascuno degli interessati. Già in precedenza erano state avanzate proposte in questo senso, come riporta M. MANFRON, *La vicenda dei medici specializzandi*, in *Danno e resp.*, 2018, n. 1, pp. 121 ss. alla luce di un'ampia ricostruzione delle pronunce giudiziarie che si sono occupate della questione.

⁹ V. inoltre le direttive comunitarie 97/50/CE, 98/21/CE, 98/63/CE e 99/46/CE che modificano la direttiva 93/16/CE.

¹⁰ La modifica riguarda, in particolare, gli artt. da 28 a 35 del Testo unico delle leggi regionali in materia di sanità. Come hanno messo in evidenza molti degli interventi succedutisi nel corso dei lavori del Consiglio regionale lombardo (cfr., in particolare, la seduta n. 183 del 28 novembre 2017), si è trattato della “quarta tappa” di un complessivo progetto di riforma del Testo unico avviato con la L. Reg. n. 23 del 2015 e diretto a realizzare una profonda trasformazione del sistema sociosanitario lombardo (v. S. MANFREDI, *Il modello lombardo della presa in carico, spunti normativi e cambiamenti organizzativo-gestionali*, in questa Rivista, 2018, n. 2, pp. 345 ss. e L. FELLETTI, *Il nuovo modello assistenziale per i pazienti cronici in Lombardia*, in *Oss. dir. san.* della rivista *Federalismi.it*, 2018). Sul complessivo disegno di riforma perseguito nel corso della X legislatura consiliare lombarda e sugli indirizzi politici che lo hanno ispirato cfr. C. GORI (a cura di), *Il welfare delle riforme? Le politiche lombarde tra norme ed attuazione*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna (RN), 2018.

1 comma 1 lett. b) della L. Reg. n. 33 del 2017 ha operato una modesta modifica della disciplina della formazione specialistica dei medici lombardi, provando ad “allentare le maglie” della normativa statale sia con riferimento alla composizione della rete formativa delle Scuole di specializzazione accreditate – della quale, a certe condizioni, possono far parte anche «ulteriori strutture di supporto» rispetto a quelle ordinariamente previste – sia con riferimento al delicato aspetto del coinvolgimento degli specializzandi nelle attività clinico-assistenziali rivolte all’utenza.

L’art. 2 della stessa legge regionale stabilisce inoltre un periodo sperimentale di cinque anni al termine del quale la Regione, in collaborazione con il Ministero della salute e il Ministero dell’istruzione dell’università e della ricerca (MIUR), valuta gli effetti delle nuove norme, mentre, in collaborazione con il solo Ministero della salute, una prima verifica è effettuata al termine del primo triennio di sperimentazione, al fine di individuare eventuali interventi correttivi. Il ricorso governativo censurava entrambe le disposizioni ravvisando la violazione degli artt. 3, 97 e 117, terzo comma, della Costituzione.

La Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità dell’art. 2 poiché, nel prevedere il coinvolgimento del MIUR soltanto al termine del quinquennio di sperimentazione, e non anche nella fase di valutazione intermedia (dopo tre anni), si poneva effettivamente in contrasto con i principi di ragionevolezza e buon andamento della pubblica amministrazione (di cui agli artt. 3 e 97 Cost.), dal momento che entrambi i Ministeri (Ministero della salute e MIUR) sono responsabili della qualità della formazione degli specializzandi.

La Consulta ha invece dichiarato non fondate le questioni sollevate dal Governo con riferimento alle altre norme impugnate. Invero, come si dirà nel prosieguo, per questa parte la sentenza, benché sia di rigetto, utilizza argomenti utili a chiarire il senso, altrimenti “equivocabile”, dei ritocchi ordinamentali introdotti dal legislatore lombardo. Argomenti che potranno inoltre essere ripresi per mettere eventualmente in questione la legittimità di ulteriori riforme attualmente in atto, regionali e statali, che stanno investendo in modo ben più significativo questa stessa, delicata materia.

2. Le Scuole di specializzazione e le strutture necessarie per l’accreditamento della rete formativa

La formazione del medico specialista richiede la frequenza di un corso post-laurea a carattere universitario al quale si accede solo previo superamento di un concorso selettivo, per titoli ed esami, indetto a livello nazionale¹¹ dal MIUR¹². Il concorso mette a bando tutti i

¹¹ Per effetto dell’art. 21, comma 1, del D.L. n. 104 del 2013, a partire dall’a.a. 2013/2014 è stato infatti superato il sistema dei concorsi locali, precedentemente organizzato e gestito in relativa autonomia da ciascuna sede universitaria.

¹² Cfr. il D.M. n. 130 del 2017, recante il «Regolamento concernente le modalità per l’ammissione dei medici alle scuole di specializzazione in medicina, ai sensi dell’articolo 36, comma 1, del decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 368».

posti disponibili, suddivisi per specializzazione, che sono previsti annualmente in base alla periodica programmazione del complessivo fabbisogno di personale medico effettuata dal Governo col coinvolgimento delle Regioni¹³. Tali posti sono poi ripartiti fra le diverse sedi delle Scuole di specializzazione presenti sull'intero territorio nazionale. Per attivare corsi in una delle specializzazioni mediche previste dalla normativa statale¹⁴ le Università interessate avanzano apposita domanda di accreditamento, la quale ha ad oggetto la valutazione dell'idoneità delle strutture che compongono la rete formativa della Scuola rispetto agli standard – generali e specifici, in rapporto alle singole specialità – fissati dall'Osservatorio nazionale della formazione medico specialistica istituito presso il MIUR¹⁵. L'accreditamento è disposto con decreto del Ministero della Salute di concerto con il MIUR, su proposta dello stesso Osservatorio nazionale¹⁶.

La rete formativa ha come punto di riferimento l'Università¹⁷, ma include anche le strutture sanitarie del territorio circostante¹⁸ poiché mira a realizzare l'interazione e l'integrazione fra le sedi accademiche e il Servizio sanitario nazionale al fine di conciliare e coordinare la preparazione teorica con l'esperienza pratica dei futuri medici specialisti¹⁹. Requisito essenziale per l'istituzione della Scuola di specializzazione è la presenza, all'interno della

¹³ Tale programmazione si basa sull'indicazione del fabbisogno di medici specialisti da parte di ciascuna Regione ed è rimessa alla decisione concertata tra il Ministero della salute, il MIUR, il Ministero dell'Economia, sentita la Conferenza Stato-Regioni. Nella definizione del contingente si deve tener conto «dell'obiettivo di migliorare progressivamente la corrispondenza tra il numero degli studenti ammessi a frequentare i corsi di laurea in medicina e chirurgia e quello dei medici ammessi alla formazione specialistica, nonché del quadro epidemiologico, dei flussi previsti per i pensionamenti e delle esigenze di programmazione delle regioni e delle province autonome» (art. 35, D. Lgs. n. 368 del 1999). Il coinvolgimento di tipo consultivo delle Regioni e delle Province autonome nella delicata fase della programmazione (e del relativo finanziamento) dei posti statali è peraltro rimasto sostanzialmente invariato anche dopo la riforma costituzionale del Titolo V, mentre si fa notare che, sulla base del nuovo riparto di competenze delineato nell'art. 117 Cost., «l'attribuzione delle regioni non può oggi esser appagata dalle previsioni del D. Lgs. 368/1999 e s.m. circa il concorso procedimentale delle autonome regionali nella definizione dei fabbisogni formativi» (F.C. RAMPULLA, L.P. TRONCONI, *Il nuovo status giuridico dei medici specialisti in formazione*, in *Sanità Pubbl. Priv.*, 2007, n. 3, p. 6). Sulla legittimità del «numero chiuso» degli accessi alle specializzazioni mediche cfr. Corte cost., sent. n. 219 del 2002, a conferma dell'orientamento giurisprudenziale che ammette la limitazione numerica dei posti disponibili in quanto «correlata anche alla disciplina comunitaria che richiede la disponibilità di strutture e risorse per adeguare la formazione agli standard minimi imposti, comportanti attività cliniche o, in genere, operative svolte nel corso dei periodi di formazione (cfr. sentenza n. 383 del 1998)».

¹⁴ V. l'elenco delle specializzazioni mediche allegato al D.I. n. 68 del 2015.

¹⁵ V. art. 43, D. Lgs. n. 368 del 1999. Cfr. inoltre il D.M. n. 536 del 2018 recante la distribuzione dei contratti di formazione medica specialistica presso le Scuole di specializzazione mediche per l'a.a. 2017/2018.

¹⁶ Art. 1.3, All. 1, D.I. n. 402 del 2017.

¹⁷ Ai sensi dell'art. 3 del D.I. n. 68 del 2015, «Le Scuole di specializzazione hanno sede presso le Università», e possono essere eventualmente istituite da più Atenei in collaborazione fra loro. Si aggiunge inoltre che «Le Scuole di Specializzazione di Area Medica, Chirurgica e dei Servizi Clinici afferiscono alle Facoltà/Scuole di Medicina e ai relativi Dipartimenti Universitari; le scuole di specializzazione della tipologia Farmacia Ospedaliera afferiscono, ove presenti, alle Facoltà/Scuole di Farmacia ed ai relativi Dipartimenti Universitari».

¹⁸ La rete formativa può avere «base regionale o interregionale, di norma tra Regioni viciniori, in base a specifici Accordi o Protocolli di Intesa promossi dalle Università interessate» (art. 3, comma 3, D.I. n. 68 del 2015).

¹⁹ D. CARNEVALE, *Le scuole di specializzazione di area sanitaria ed i medici in formazione specialistica*, in *Sanità Pubbl. Priv.*, 2013, n. 5, p. 30.

rete formativa, di almeno una struttura propria della specialità per la quale si chiede l'accreditamento e la disponibilità di risorse assistenziali e socio-assistenziali adeguate allo svolgimento del complesso delle attività professionalizzanti.

Gli Atenei, nell'ambito della propria autonomia, decidono in concreto come articolare la rete formativa (certificata con decreto del Rettore) tra strutture di sede, strutture collegate e strutture complementari. Ai sensi dell'all. 1 del D.I. n. 402 del 2017, le *strutture di sede* sono «strutture a direzione universitaria, idonee e attrezzate per l'organizzazione e la realizzazione di attività di formazione professionale specialistica nell'area medica di pertinenza della Scuola, nonché per la gestione organizzativa, amministrativa, didattica e tecnica sanitaria delle relative attività e per il coordinamento e/o la direzione delle stesse». Le *strutture c.d. collegate* consentono agli specializzandi di cimentarsi in attività assistenziali parimenti necessarie per la loro formazione e possono essere sia «a direzione universitaria sia extra universitaria ed essere contenute o meno nella stessa Azienda ospedaliera universitaria e presenti, altresì, a livello territoriale». L'Università stringe con queste strutture, indispensabili per l'accreditamento della Scuola, apposite convenzioni. La Scuola si può avvalere, infine, di altre strutture di supporto pubbliche o private, dette *strutture complementari*, «di specialità diversa da quella della struttura di sede» e che, a differenza delle strutture collegate, «possono anche non essere accreditate dall'Osservatorio nazionale». Il ricorso a queste sedi permette agli specializzandi di «utilizzare servizi, attività, laboratori o altro che possano non essere presenti nella struttura di sede o nelle strutture collegate» ma che siano nondimeno necessari o utili per la loro formazione.

La L. Reg. n. 33 del 2017 è intervenuta innanzi tutto ad integrare per questa parte la disciplina cornice con un intervento di riforma che ha investito l'intera «rete regionale dell'assistenza, della didattica, della formazione e della ricerca» entro la quale si collocano anche le Scuole di specializzazione della Lombardia. A queste ultime fa riferimento, in particolare, il nuovo art. 33 del T.U. regionale – rubricato «Strutture della formazione specialistica» – che, nella versione attuale, dispone: «Ciascuna scuola di specializzazione è basata su una rete formativa composta di strutture universitarie e di strutture del servizio sociosanitario regionale. La rete formativa, complessivamente, deve essere in possesso degli standard generali e specifici relativi alle capacità strutturali, tecnologiche, organizzative e assistenziali previste dalla normativa nazionale e regionale».

La disposizione, fin qui, non presenta particolari criticità, in quanto si limita a richiamare i presupposti qualitativi delle strutture di sede e collegate previsti dalla normativa statale (e regionale).

L'ultimo comma, invece, aggiunge: «Qualora particolari esigenze formative connesse a specialità diverse da quella oggetto della scuola non possono essere soddisfatte nell'ambito delle strutture di sede e delle strutture collegate della rete formativa della stessa scuola, è consentito coinvolgere ulteriori strutture di supporto, purché in coerenza con il modello di rete di cui al presente Titolo». Il legislatore regionale indica pertanto che le eventuali strutture complementari devono rispondere al modello di rete regionale, omettendo in questo caso ogni riferimento alle prescrizioni statali. Tale formulazione si poteva in effetti prestare a qualche incertezza interpretativa, adombrata nel ricorso governativo. In particolare,

si poteva ritenere derogato il requisito dell'accreditamento di tali ulteriori strutture con il Servizio sanitario, che è invece necessario secondo le norme statali²⁰. In secondo luogo, la disciplina di dettaglio regionale non richiede la stipula di una specifica convenzione per definire i termini della collaborazione tra la Scuola e le strutture ad essa collegate, che è invece espressamente contemplata dalla normativa statale.

Come premesso, la Consulta ha respinto i dubbi di costituzionalità riferiti a questo articolo. La sentenza n. 249 valuta infatti che vi sia coerenza tra le disposizioni regionali e i vincoli statali. In primo luogo, in virtù del combinato disposto degli artt. 28 e 33 della L. Reg. n. 33 del 2009, la Lombardia «non esclud[e] quanto previsto dalla normativa statale riguardo alla necessità di coinvolgere solo le strutture accreditate e contrattualizzate con il Servizio sanitario nazionale» (n. 5.1 Cons. dir.) e ciò per la Corte è sufficiente a garantire che gli specializzandi, dislocati nelle diverse sedi delle Scuole, ricevano comunque una formazione adeguata.

Inoltre, partendo da una lettura sistematica del complesso delle disposizioni e delle prassi in vigore nell'ordinamento lombardo, la Corte giunge a ritenere che gli Atenei debbano in ogni caso stringere una convenzione con tutte le strutture della rete formativa delle rispettive Scuole. La riforma regionale richiama infatti il Protocollo d'Intesa stipulato tra la Regione Lombardia e le Università del territorio che abbiano attivato corsi di Medicina e Chirurgia per lo svolgimento di attività assistenziali, didattiche, formative e di ricerca²¹. Esso disciplina aspetti della formazione specialistica che riguardano: lo *status* del personale che si occupa della didattica (sia del personale medico impiegato nelle strutture della rete, sia di quello universitario dislocato presso le stesse strutture); la scelta dei criteri atti ad identificare all'esterno i medici in formazione ed i sistemi di rilevazione delle attività da essi svolte; la ripartizione delle spese, tra Regione e Università, specie con riguardo alla copertura assicurativa. Si tratta di uno strumento pattizio già utilizzato nella prassi anteriore la riforma²² ma che in passato si era rivelato poco efficace²³. La legge regionale impugnata interviene proprio a rinforzare tale accordo prevedendo che sia attuato attraverso la stipula di apposite convenzioni fra le Università e tutte le strutture della rete²⁴. Ne consegue che tali convenzioni non potranno di sicuro mancare, essendo indicate dal

²⁰ Ai sensi dell'art. 1.3, all. 1, D.I. n. 402 del 2017, anche le strutture complementari, «al pari delle strutture di sede e delle strutture collegate, devono essere obbligatoriamente accreditate e contrattualizzate con il Servizio sanitario nazionale».

²¹ Cfr. art. 29 L. Reg. n. 33 del 2009 come modificato dall'art. art. 1, comma 1, lett. b) della L. Reg. n. 33 del 2017.

²² Si fa riferimento al Protocollo d'intesa del 10 giugno 2011 stretto tra la Regione Lombardia e le Università della Lombardia con Facoltà di Medicina e Chirurgia per lo svolgimento di attività assistenziali, formative e di ricerca.

²³ Durante i lavori del Consiglio regionale sul progetto di legge in questione è stato sottolineato più volte che l'intesa del 2011 ha ricevuto scarsa attuazione nella prassi ed è stata perciò condivisa l'opportunità di procedere ad un rinnovo di tale accordo.

²⁴ Infatti, ai sensi del comma 3 del nuovo art. 29 L. Reg. n. 33 del 2009: «Il protocollo d'intesa è attuato mediante apposite convenzioni stipulate dalle singole Università con gli erogatori di cui agli articoli 7 e 8, con gli IRCCS e con gli erogatori sociosanitari pubblici».

legislatore lombardo come fonti necessarie, e dovranno al contempo rispettare gli ulteriori vincoli organizzativi concordati dai principali attori istituzionali di livello regionale²⁵.

3. L'intervento del legislatore lombardo sullo statuto del medico in formazione specialistica

Il medico in formazione specialistica sottoscrive un contratto annuale, rinnovabile di anno in anno per l'intera durata del corso²⁶, sia con l'Università presso la quale ha sede la Scuola di specializzazione, sia con la Regione nel cui territorio si trovano le strutture sanitarie che compongono la rete formativa²⁷. Tale contratto è conforme allo schema-tipo definito dal Governo, sentita la Conferenza Stato-Regioni²⁸, e contiene la descrizione degli obblighi reciproci delle parti²⁹.

²⁵ Ai sensi del nuovo articolo 29, comma 2, L. Reg. n. 33 del 2009: «Lo schema del protocollo d'intesa è approvato dalla Giunta regionale previo parere della competente commissione consiliare che a tal fine sente anche le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello regionale».

²⁶ La durata dei corsi di specializzazione è stata di recente ridotta ai sensi dell'art. 20, comma 3-bis, del D. Lgs. n. 368 del 1999, nel rispetto dei limiti minimi previsti dalla normativa europea.

²⁷ La presenza della Regione fra le parti contraenti delle convenzioni è valutata criticamente da F.C. RAMPULLA, L.P. TRONCONI, *Il nuovo status giuridico*, cit., p. 10, che considerano «un'inutile complicazione, in quanto le regioni non hanno certo la legale rappresentanza delle Aziende Pubbliche, che fruiscono di autonoma personalità giuridica [...], né degli IRCCS pubblici o privati [...], ma men che meno dei soggetti gestori di strutture di diritto comune». Si tratterebbe – si osserva – di una modesta compensazione del fatto che l'autonomia regionale non sarebbe stata adeguatamente valorizzata in un ambito che, invece, si ritiene dovrebbe ricadere nella competenza normativa di tipo esclusivo regionale a titolo di formazione professionale. Su quest'ultimo aspetto v. però sopra, § 1, nt. 3, l'orientamento giurisprudenziale contrario ad includere nella formazione professionale la materia in discussione.

²⁸ Cfr. art. 37, D. Lgs. n. 368 del 1999. Tale previsione è stata attuata con D.P.C.M. 6 luglio 2007 recante la «Definizione dello schema tipo del contratto di formazione specialistica dei medici».

²⁹ In dottrina si valuta che il testo introdotto con il decreto governativo del 2007 avrebbe una modesta portata sostanziale, in quanto «si presenta come una ripetizione delle disposizioni legislative, senza null'altro aggiungere in ordine alle problematiche applicative del rapporto», specialmente «in ordine agli aspetti sinallagmatici del rapporto tra medici in formazione, da un lato, università e Regione dall'altro» che avrebbero richiesto invece una ulteriore specificazione (come ad es. in ordine alle ferie, al vestiario, o all'accesso ai servizi di mensa). V., in questo senso, D. CARNEVALE, *Le scuole di specializzazione di area sanitaria ed i medici in formazione specialistica*, cit., p. 21 e nt. 41. Semmai, il più importante intervento normativo contenuto nello schema-tipo di contratto di fonte statale consiste nella sua disposizione finale (art. 7, comma 1) che rinvia, per tutto quanto non disciplinato, alle «specifiche disposizioni regionali in materia», così sancendo la sussistenza di uno spazio normativo di dettaglio in favore dell'autonomia regionale. Da questo rinvio, in effetti, ha tratto spunto la Corte costituzionale per legittimare (con la cit. sent. n. 216 del 2014 e con la decisione in commento) le «varianti locali», integrative della disciplina statale, introdotte con le leggi regionali di volta in volta impugnate dal Governo.

Lo specializzando si impegna a seguire «con profitto»³⁰ il proprio programma di formazione definito dagli organi della Scuola, da svolgere a tempo pieno³¹ ed, essenzialmente³², in via esclusiva.

Analogo contenuto devono osservare anche i contratti aggiuntivi regionali che si riferiscono ai posti di specializzazione medica finanziati dalle singole Regioni per colmare il divario tra le borse statali assegnate alle Scuole del proprio territorio e il locale fabbisogno di medici specialisti. Rispetto al trattamento giuridico di tali posizioni aggiuntive l'autonomia regionale si esprime, da un lato, nella possibilità di limitare l'accesso ai soli candidati al concorso nazionale in possesso del requisito della residenza protratta (di regola da almeno tre anni) nel territorio della Regione interessata³³ e, dall'altro lato, nell'integrazione dello schema-tipo di contratto con apposite clausole volte, principalmente, a garantire che successivamente al conseguimento del titolo gli specialisti che abbiano usufruito delle borse locali prestino servizio presso il SSR per un certo periodo minimo di tempo³⁴.

³⁰ Ai sensi dell'art. 37, comma 5, lett. d) del D. Lgs. n. 368 del 1999 il mancato superamento delle prove stabilite per il corso di studi di ogni singola Scuola di specializzazione è causa di risoluzione anticipata del contratto di formazione specialistica. Inoltre, il comma 2 dell'art. 38 contempla lo svolgimento di una «prova finale annuale» per l'accesso al successivo anno di corso. Per conseguire il titolo, al termine del percorso formativo, occorre sostenere un ultimo esame che «consiste nella discussione della tesi di specializzazione e tiene conto dei risultati delle valutazioni periodiche derivanti dalle prove in itinere» e dei «giudizi dei docenti-tutori per la parte professionalizzante» (art. 5, comma 2, D.I. n. 68 del 2015).

³¹ L'art. 4 comma 2 dello schema-tipo del contratto di formazione specialistica dei medici ribadisce che «l'impegno richiesto per la formazione specialistica è pari a quello previsto per il personale medico del Servizio sanitario nazionale a tempo pieno». L'art. 14 della L. n. 161 del 2014 che ha recepito la normativa europea in materia di orario di lavoro e riposi per i professionisti sanitari si applica anche ai medici specializzandi, come ha chiarito una circolare del Ministero della salute del 11 marzo 2016. Fanno ora eccezione, come si dirà, gli specializzandi all'ultimo anno di corso assunti dalle strutture del SSN con contratti a tempo determinato, ai sensi 1 commi 548 *bis* e *ter*, della L. n. 145 del 2018 (introdotti dall'art. 12 della L. n. 60 del 2019).

³² Lo specializzando conserva infatti la facoltà di esercitare la libera professione, ma soltanto intramoenia presso le strutture assistenziali dove effettua la sua formazione, alle stesse condizioni del personale strutturato (sulle recenti modifiche dell'attività professionale intramuraria v. F. ROSATI, *La libera professione intramuraria alla luce della riforma sanitaria quater (decreto Balduzzi)*, in *Dir. San. Mod.*, 2013, n. 3, pp. 199 ss.). Inoltre, il medico in formazione può sostituire temporaneamente i medici di medicina generale convenzionati con il S.S.N. e può inoltre svolgere servizi di guardia medica notturna, festiva e di guardia turistica, ma solo in caso di carente disponibilità dei medici «di ruolo». Tali attività possono impegnare il medico solo al di fuori delle ore di corso e non devono interferire con l'effettuazione del tirocinio.

³³ Tali requisiti sono espressamente richiamati nel D.M. 12 luglio 2018 recante i «Requisiti specifici Contratti aggiuntivi di formazione medica specialistica presso le Scuole di specializzazione mediche A.A. 2017/2018».

³⁴ Cfr. ad es. l'art. 33-bis della L. Reg. Lombardia n. 33 del 2009, aggiunto dalla cit. L. Reg. n. 33 del 2017, che al fine di favorire la permanenza nelle strutture pubbliche e private accreditate del SSR dei medici formati mediante i contratti aggiuntivi, prevede la sottoscrizione di un'apposita clausola contrattuale con la quale essi si impegnano a prestare servizio presso il SS lombardo per un periodo minimo complessivo di almeno tre anni nei cinque anni successivi al conseguimento della specializzazione. Sulla legittimità di tali clausole si è già espressa la Corte costituzionale con la sent. n. 126 del 2014. La decisione ha respinto il ricorso statale promosso contro una legge della Regione Veneto che faceva rinvio a generiche clausole «predisposte dalla Giunta regionale, sentita la Commissione consiliare competente» da sottoscrivere all'atto di stipula del contratto di formazione specialistica. Al riguardo la Corte ha osservato che è la stessa disciplina statale (cfr. l'art. 7, comma 1, del D.P.C.M. 7 marzo 2007) a consentire l'integrazione dello schema-tipo mediante specifiche disposizioni regionali. La sentenza chiosa, del resto, che «la Regione, nel predisporre le clausole da apporre ai contratti aggiuntivi da essa finanziati, dovrà farlo in maniera compatibile con quanto disposto nello schema tipo del contratto nazionale», così circoscrivendo la discrezionalità degli organi regionali nel definire il contenuto delle clausole aggiuntive.

Tutti i posti – come premesso – sono remunerati. L'Università è tenuta a corrispondere a ciascun corsista, con cadenza mensile, un trattamento economico annuo³⁵, costituito da una parte fissa e da una parte variabile³⁶, a seconda delle specializzazioni, nonché al versamento dei contributi previdenziali³⁷. L'assegno è esente da tassazione sul reddito, mentre sono dovute soltanto le tasse di iscrizione universitaria³⁸. Questi profili testimoniano che si tratta di un emolumento sostanzialmente assimilato ad una borsa di studio, in base al presupposto che la finalità preminente del rapporto dedotto in contratto dovrebbe essere l'istruzione del corsista.

Dispone infatti l'art. 37, comma 1, del D. Lgs. n. 368 del 1999, che «il contratto è finalizzato esclusivamente all'acquisizione delle capacità professionali inerenti ai titoli di specialista, mediante la frequenza programmata delle attività didattiche formali e lo svolgimento di attività assistenziali» necessarie, e specifica che il contratto «non dà in alcun modo diritto all'accesso ai ruoli del Servizio sanitario nazionale e dell'università o ad alcun rapporto di lavoro con gli enti predetti». Inoltre, per escludere ogni rapporto di subordinazione con le strutture della rete formativa, il trattamento economico previsto non può essere integrato con ulteriori indennità, compensi o emolumenti comunque denominati, eventualmente corrisposti dagli enti del Servizio sanitario nel quale lo specializzando sia stato inserito³⁹. D'altro canto, il contratto di formazione specialistica presenta anche aspetti tipici del rapporto di lavoro subordinato, sebbene «conforme ad uno schema-tipo di marca pubblicitaria e con una retribuzione stabilita autoritativamente», così che la dottrina tende ad inquadrarlo come «contratto civilistico atipico volto esclusivamente alla formazione professionale»⁴⁰. In particolare, accanto alle attività teoriche il corsista deve svolgere attività formative professionalizzanti (pratiche e di tirocinio) che occupano almeno il 70% del complesso delle attività formative, risultando pertanto prevalenti⁴¹. Per svolgere tali attività lo specializzan-

³⁵ Si è fatto cenno sopra, § 1, alla circostanza che l'obbligo derivante dalla normativa comunitaria di corrispondere un'adeguata remunerazione ai medici in formazione specialistica è stato a lungo disatteso dal legislatore italiano, così da innescare un contenzioso giurisdizionale, a livello europeo e nazionale, tuttora in corso.

³⁶ Ai sensi del D.P.C.M. del 7 marzo 2007 («Costo contratto formazione specialistica dei medici») la parte fissa annua lorda è determinata in euro 22.700 per ciascun anno di formazione specialistica, mentre la parte variabile annua lorda, calcolata in modo che non ecceda il 15% di quella fissa, è determinata in 2.300 euro per ciascuno dei primi due anni di formazione specialistica, mentre per ciascuno dei successivi anni di formazione specialistica la stessa è determinata in 3.300 euro annui lordi.

³⁷ Il medico in formazione specialistica ai fini previdenziali è iscritto alla gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della L. 8 agosto 1995, n. 335.

³⁸ Cfr. art. 21, comma 2-ter della L. n. 104 del 2013.

³⁹ Cfr. art. 21, comma 2-ter della L. n. 104 del 2013.

⁴⁰ F.C. RAMPULLA, L.P. TRONCONI, *Il nuovo status giuridico*, cit., p. 11. Cfr. inoltre E. PASQUALETTO, *Le incertezze del legislatore italiano sulla formazione degli specializzandi in medicina: spunti di riflessione sulla natura del rapporto tra i medici in formazione e la pubblica amministrazione*, in *Arg. dir. lav.*, 2007, n. 6, pp. 1396 ss. Un filone giurisprudenziale ormai risalente ha escluso che il rapporto tra l'Università e il medico in formazione specialistica abbia natura subordinata (cfr. C. Cass., sez. lav., 12 giugno 1997 n. 5300; sez. I, 16 settembre 1996 n. 9789, in *Giust. civ.*, 1996, I, pp. 86 ss.).

⁴¹ Art. 2, comma 5, D.I. n. 68 del 2015.

do viene assegnato ai reparti delle strutture sanitarie che compongono la rete formativa secondo un criterio di «rotazione tra le strutture» stesse⁴², volto sia a garantire l'acquisizione di un'esperienza pratica a contatto con più realtà, sia ad evitare l'eventuale "radicamento" dei corsisti nell'unità operativa ospitante i quali, altrimenti, più facilmente potrebbero essere utilizzati come "forza lavoro" ordinaria e venire di fatto considerati parte dell'organico per l'intero periodo di durata della specializzazione. A tal proposito il D. Lgs. n. 368 del 1999 si premura di specificare che «in nessun caso l'attività del medico in formazione specialistica è sostitutiva del personale di ruolo»⁴³. Si tratta dunque di un'eventualità che, fino a tempi recentissimi, il legislatore statale aveva voluto opportunamente escludere.

La disciplina quadro fa inoltre riferimento alla necessaria «partecipazione guidata» del medico in formazione specialistica «alla totalità delle attività mediche dell'unità operativa presso la quale è assegnato» e prevede la «graduale assunzione di compiti assistenziali e l'esecuzione di interventi con autonomia vincolate alle direttive ricevute dal tutore, di intesa con la direzione sanitaria e con i dirigenti responsabili delle strutture delle aziende sanitarie presso cui si svolge la formazione»⁴⁴. Si delinea con ciò un processo di acquisizione crescente di autonomia professionale rispetto al quale il legislatore non indica alcun compito o intervento che possa essere escluso a priori, ma definisce piuttosto i vincoli procedurali e i limiti di tale processo. Il conferimento delle mansioni deve avvenire in modo graduale, e contestualmente si amplia l'ambito delle valutazioni e delle decisioni mediche che lo specializzando può compiere in autonomia. La discrezionalità esercitabile dallo specializzando, tuttavia, non è mai da intendere in senso pieno e si risolve nel concetto definito di "autonomia vincolata".

Conseguentemente, sul fronte esecutivo, spetta agli organi della Scuola, secondo un riparto di competenze tratteggiato dal legislatore statale, l'identificazione, il monitoraggio, e il controllo delle prestazioni mediche affidate a ciascun allievo. In particolare, il consiglio della Scuola⁴⁵ fissa il programma formativo individualizzato per ciascun corsista onde adattare il curriculum generale alle specifiche esigenze e capacità del singolo⁴⁶. L'ulteriore

⁴² Art. 38, comma 2, D. Lgs. n. 368 del 1999. Ai sensi del successivo art. 44, comma 1, compete all'Osservatorio regionale per la formazione medico-specialistica definire i criteri generali per la rotazione degli specializzandi tra le diverse unità operative della Scuola.

⁴³ Art. 38, comma 3, D. Lgs. n. 368 del 1999.

⁴⁴ Cfr. art. 38, comma 3, D. Lgs. n. 368 del 1999.

⁴⁵ Il legislatore stabilisce alcuni vincoli anche in merito alla composizione degli organi della Scuola. In particolare, ai sensi dell'art. 4, comma 3, D.L. n. 68 del 2015 «nel Consiglio della Scuola è garantita la presenza dei professori di ruolo, ricercatori universitari e professori a contratto provenienti dalle strutture del servizio sanitario nazionale appartenenti alla rete formativa [...] nonché la rappresentanza degli specializzandi». La scelta politica è dunque quella di preferire la componente universitaria nella gestione del percorso di formazione degli specializzandi, persino in merito ad alcune scelte (come quella, fondamentale per garantire la completezza del curriculum individuale, relativa alla distribuzione e alla rotazione dei corsisti nelle varie sedi) che sarebbe forse più opportuno condividere su un piano di parità col personale medico che fa parte del corpo docente.

⁴⁶ Art. 38, comma 2, D. Lgs. n. 368 del 1999.

definizione dei compiti assistenziali e degli interventi di cura viene invece concordata dal consiglio della Scuola con la direzione sanitaria e con i dirigenti responsabili delle strutture ospitanti, sulla base del suddetto programma personale⁴⁷. Inoltre, qualsiasi attività formativa o assistenziale si svolge sotto la guida di tutor individuali, che sono docenti designati annualmente dal consiglio della Scuola e che devono possedere una elevata qualificazione scientifica, un adeguato curriculum professionale, e una documentata esperienza didattico-formativa⁴⁸.

Il tutor, in particolare, è il principale punto di riferimento di ogni corsista, ed è competente ad impartire le direttive per svolgere le mansioni assegnate e a valutare i risultati conseguiti⁴⁹, certificando nei confronti della Scuola il grado di autonomia raggiunto dall'allievo in vista dei passaggi di livello e del conseguimento del titolo⁵⁰. La delicatezza di tale compito e la necessaria attenzione con la quale dev'essere seguita la carriera di ciascuno studente implicano che la stessa persona non possa assumere contemporaneamente più di tre incarichi di tutoraggio.

In merito a questa figura non è però chiaro, anche alla luce del combinato disposto del D. Lgs. n. 368 del 1999 col D.I. n. 68 del 2015, se si tratti di un unico soggetto sempre responsabile a definire e indirizzare gli atti clinici affidati allo specializzando, sia pure d'intesa con la direzione sanitaria e con i dirigenti responsabili delle strutture presso cui si svolge la formazione pratica⁵¹, ovvero se possano essere individuate più figure di riferimento alle quali lo specializzando dovrà far capo nello svolgimento del tirocinio e, soprattutto, quali siano i soggetti di volta in volta competenti a delimitare l'autonomia del medico in formazione.

Sul punto occorre rilevare che gli ordinamenti didattici delle Scuole di specializzazione presentano una casistica varia.

Un'opzione diffusa consiste nel "far ruotare" i tutor in corrispondenza della rotazione degli specializzandi fra le diverse strutture della rete, così da garantire la costante presenza di un supervisore specificamente individuato (che di norma dev'essere preferibilmente un dirigente della struttura sanitaria, specialista nella disciplina oggetto della Scuola) nell'am-

⁴⁷ Art. 38, comma 4, D. Lgs. n. 368 del 1999.

⁴⁸ Art. 38, comma 1, D. Lgs. n. 368 del 1999.

⁴⁹ Si fa osservare che, rispetto alla precedente formulazione contenuta nell'art. 4 del D. Lgs. n. 257 del 1991 sui diritti e doveri dello specializzando, l'art. 38, comma 2, del D. Lgs. n. 368 del 1999 ha confermato che la partecipazione alle attività formative da parte del medico in formazione deve riguardare la totalità delle mansioni inerenti la specializzazione «ma ha accentuato il potere-dovere di controllo del tutore aggiungendo al sostantivo "partecipazione" l'aggettivo "guidata"» (C. BRUSCO, *La responsabilità sanitaria civile e penale*, Giappichelli, Torino, 2018, p. 19).

⁵⁰ In molti casi gli ordinamenti didattici delle Scuole precisano, in proposito, che l'attribuzione dei livelli di autonomia e l'assunzione di crescenti responsabilità deve avvenire in maniera nominale per ogni singolo medico e non è necessariamente legata ai passaggi di anno.

⁵¹ Art. 38, comma 3, D.Lgs. n. 368 del 1999.

bito dell'unità operativa dove si svolge la formazione clinica⁵². Alcuni regolamenti interni, invece, non richiedono tale collegamento, ma si limitano a ribadire i requisiti previsti dalla disciplina statale per assicurare l'elevata qualità professionale del tutor individuale⁵³, e dunque mettono in conto che ci possa essere una certa "distanza", anche fisica, tra il tutor e lo specializzando quando questi sia impegnato nell'attività di tirocinio in una sede diversa da quella in cui opera il proprio referente.

Inoltre, tutti gli ordinamenti didattici considerano il fatto che l'allievo dovrà comunque interagire anche con altri componenti del personale medico presenti nell'unità operativa, ma si riscontrano delle differenze con riguardo all'eventuale riconoscimento in capo a questi ultimi di una specifica funzione formativa.

Infatti alcuni regolamenti prevedono, accanto al tutor principale o di percorso – al quale spettano compiti di supervisione e di indirizzo generali – i tutor di attività (così denominati, oppure indicati come supervisori temporanei) che sono formalmente investiti della competenza a valutare quali attività possano essere delegate ai corsisti nei singoli casi, e che si assumono dunque pro-parte la responsabilità di assegnare specifiche mansioni e di impartire le direttive necessarie. Le norme interne di altre Scuole, invece, non stabiliscono alcun ulteriore rapporto preferenziale – oltre a quello intrattenuto col tutor principale – tra i medici della struttura e i singoli medici in formazione, e si limitano semmai a tratteggiare in via generale la tipologia di attività che possono essere svolte dallo specializzando, distinguendo diversi livelli di intervento a seconda della relazione che si instaura di volta in volta con il personale sanitario di turno.

Anche il panorama normativo delle Scuole di specializzazione lombarde appare variegato e si rintracciano soluzioni differenti⁵⁴ al di sopra delle quali, però, ora si pone l'art. 1,

⁵² Cfr. ad esempio gli ordinamenti didattici delle Scuole di specializzazione istituite presso le Università degli Studi Chieti-Pescara, Foggia, Genova e Palermo.

⁵³ Cfr. ad esempio gli ordinamenti didattici delle Scuole di specializzazione istituite presso le Università degli Studi di Bologna, Roma "La Sapienza", Padova (dove è altresì previsto che il tutor sia un docente della Scuola stessa, oppure un dirigente appartenente alla struttura di sede della Scuola), e quello delle Scuole di specializzazione dell'Università Cattolica del Sacro Cuore di Roma.

⁵⁴ Il regolamento generale delle Scuole di specializzazione di area sanitaria dell'Università degli studi di Brescia prevede un tutor individuale o di percorso – che viene cambiato in caso di rotazione – nel ruolo di referente dello specializzando presso la struttura nella quale si svolgono le attività pratiche. Contempla, inoltre, i tutor di attività o supervisori temporanei, come figure di riferimento che seguono per periodi di tempo limitati lo specializzando nei percorsi di formazione, affiancandolo nello svolgimento di singole attività non continuative. Il tutor di attività è soggetto a formale designazione ed è individuato tra i responsabili di attività assistenziali o legate ai servizi a cui il medico in formazione partecipa. Ha il compito di cooperare con i tutor di percorso nella realizzazione dei compiti formativi e didattici; di sottoscrivere l'attività svolta sotto la sua supervisione e riportata nel libretto-diario personale; di concorrere al processo periodico di valutazione.

Il regolamento generale delle Scuole di specializzazione di area medica dell'Università degli studi dell'Insubria prevede che il tutor sia di norma un medico specialista nella disciplina oggetto della specializzazione, che opera in qualità di dirigente medico o di titolare di contratto nelle varie unità operative assistenziali dove gli specializzandi svolgono la loro attività. In caso di rotazione, si procede alla designazione di un nuovo tutor. Il regolamento non contempla altre figure di riferimento, fatto salvo un sintetico riferimento alla figura del docente-tutore preposto alle singole attività assistenziali rispetto al quale si indica solo che deve partecipare alla stesura del libretto-diario. In generale, dunque, l'ordinamento

comma 1, lett. b) della L. Reg. n. 33 del 2017 che ha riscritto l'art. 34 del T.U.L. Reg. in materia di sanità, rubricato «Partecipazione dei medici in formazione specialistica alle attività assistenziali».

La nuova formulazione normativa ribadisce, in premessa, che la formazione specialistica implica la partecipazione guidata dello specializzando alle attività mediche delle strutture sanitarie alle quali è stato assegnato, secondo uno specifico progetto formativo elaborato dal consiglio della Scuola. Inoltre, sulla scorta di quanto già previsto dai regolamenti di alcune Scuole lombarde⁵⁵, il legislatore regionale distingue e classifica entro tre livelli

didattico delle Scuole di specializzazione dell'Insubria sembra incaricare il tutor designato della guida effettiva di tutte le attività cliniche e degli atti medici rimessi allo specializzando, tant'è vero che il regolamento interno specifica che grava sullo stesso tutor la responsabilità finale della cura dei pazienti.

Il regolamento per la formazione specialistica medica e sanitaria delle Scuole di specializzazione della Facoltà di Medicina e Chirurgia dell'Università Statale di Milano stabilisce che il medico specializzando possa essere assegnato annualmente ad un tutore o a più tutori. Si deve trattare di un medico strutturato universitario o del SSN, specialista della disciplina oggetto della specializzazione, che opera in qualità di dirigente medico nelle varie unità operative assistenziali, sedi di rotazione degli specializzandi. È prevista poi la presenza di un supervisore – che è di norma un medico strutturato universitario o del SSN di riferimento, con competenza specifica in un ambito assistenziale rientrante nel curriculum della specializzazione – il quale segue, per periodi di tempo limitati, il medico in formazione specialistica nei percorsi di formazione sul campo, in accordo con le indicazioni del consiglio della Scuola, e partecipa ai processi di valutazione. La normativa interna, inoltre, classifica le attività assistenziali svolte dal medico in formazione in base al tipo di interazione con il personale medico strutturato, ma ribadisce a più riprese che il spetta al tutor impartire le direttive che delimitano il campo di intervento dell'allievo. Ugualmente incerta è la suddivisione delle responsabilità per gli atti compiuti dallo specializzando poiché, da un lato, si fa testuale riferimento alla necessità che sia garantita la presenza o la pronta disponibilità di un medico strutturato, in qualità di referente per la cura, il quale «condivide sempre con il medico in formazione la responsabilità sui pazienti per i quali è stato chiamato», ma, dall'altro lato, si precisa che al tutor dello specializzando è comunque «affidata la responsabilità finale della cura del paziente».

Il regolamento per la formazione specialistica medica dell'Università degli studi di Pavia contempla la figura del tutor e quella del supervisore. Il primo è di norma un docente o un medico che opera presso le strutture sanitarie di sede o collegate, ma non è precisato se debba essere inquadrato (e dunque variare) nella struttura dove si svolge temporaneamente il tirocinio. Il supervisore è un medico con competenza specifica in un ambito assistenziale facente parte del curriculum della specialità, il quale segue per periodi di tempo anche limitati il medico in formazione specialistica nei percorsi di formazione sul campo, in accordo con le indicazioni del consiglio della Scuola, e contribuisce alla valutazione dell'allievo secondo quanto previsto per i tutori. Il regolamento didattico sembra inoltre parificare le due figure di riferimento in caso di esercizio di attività assistenziale (relativamente) autonoma da parte dello specializzando, poiché prevede, indifferentemente, che il tutor o il supervisore debbano essere sempre disponibili per la consultazione e l'eventuale tempestivo intervento.

Il regolamento delle Scuole di Specializzazione della Facoltà di Medicina e Chirurgia dell'Università Vita e Salute "San Raffaele" di Milano prevede che il tutore sia designato tra i medici della struttura in cui il medico in formazione opera. In caso di rotazione, al medico in formazione viene assegnato un nuovo tutor presso la sede di destinazione. Come previsto dall'ordinamento didattico delle Scuole dell'Insubria, anche in questo caso non sono indicate altre figure di riferimento, ma nel descrivere le modalità di compilazione del libretto-diario si accenna al docente-tutore preposto alle singole attività che è coinvolto nella documentazione delle mansioni assegnate e che esprime un giudizio sulle competenze, capacità ed attitudini dello specializzando.

Non risultano invece reperibili in internet gli ordinamenti didattici generali delle altre Università lombarde (Milano "Bicocca" e Humanitas University) sedi di Scuole di specializzazione in area medica.

⁵⁵ Tra quelli consultati alla nota precedente, in particolare, il regolamento delle Scuole dell'Università degli studi di Milano distingue tra attività assistenziale tutorata, tutelata, e protetta. Il regolamento delle Scuole dell'Università degli studi di Brescia definisce i livelli progressivi di autonomia, facendo riferimento ad attività di appoggio, di collaborazione, e in autonomia vincolata. Il regolamento dell'Università di Pavia distingue tra attività assistenziale di appoggio, di collaborazione, e in autonomia. Gli altri regolamenti disponibili (dell'Università dell'Insubria e dell'Università Vita e Salute "San Raffaele") non prevedono tali classificazioni.

le attività mediche delegabili, a seconda del grado (crescente) di autonomia operativa e decisionale rimesso al corsista. In particolare, nei primi due livelli si collocano le attività svolte alla *presenza* del personale medico strutturato: la riforma individua gli *interventi in appoggio* (vale a dire prestando semplice assistenza ai medici di turno), e le *attività di collaborazione* (che consistono nel compimento in prima persona di procedure e attività assistenziali specifiche sotto il diretto controllo di un medico strutturato). Il terzo livello, definito *attività autonoma*, prevede che lo specializzando agisca invece da solo, compiendo autonomamente gli «specifici compiti che gli sono stati affidati, fermo restando che il tutor deve essere sempre disponibile per la consultazione e l'eventuale tempestivo intervento». Il ricorso del Governo alla Corte costituzionale contestava proprio quest'ultimo riferimento ad attività assistenziali *autonome*, per la circostanza che la legge regionale sembrava voler allargare eccessivamente il campo di intervento del medico in formazione specialistica fino a consentirgli di agire senza essere vincolato alle direttive ricevute dal tutor, prospettando in questo modo un modello contrario allo schema generale. Il giudice costituzionale, invece, ha respinto anche questo secondo dubbio di legittimità, dopo aver reinterpretato la disposizione impugnata per armonizzarla con la legislazione statale di principio. Infatti – osserva la Corte – il riferimento testuale, contenuto nella riforma regionale, ai compiti *affidati* al medico specializzando «fa leva su un atto del tutor, l'affidamento, che nel contesto della formazione non può non essere accompagnato dalle direttive dello stesso tutor», al quale inoltre compete, prima ancora, «la decisione sul quantum di autonomia dello specializzando»⁵⁶. La legge regionale può essere letta, dunque, in senso conforme al paradigma della “autonomia vincolata” fissato dal legislatore statale. Tale paradigma, d'altro canto, riceve contestuale conferma da parte del giudice costituzionale che lo considera un ragionevole punto di equilibrio tra l'esigenza di consentire la graduale assunzione di responsabilità e autonomia operativa in capo allo specializzando e la necessità di garantire in ogni caso la salute dei pazienti.

La sentenza si sofferma inoltre sul punto (non sollevato dal Governo, ma pregiudiziale) se sia in sé legittimo affidare taluni interventi assistenziali alla sola responsabilità dello specializzando escludendo, dunque, la compresenza del personale medico strutturato. Nel condividere – implicitamente – tale possibilità (del resto ampiamente praticata nella prassi), la Corte però osserva che la legge regionale ha il pregio di chiarire che, in questi casi, deve essere sempre assicurata la disponibilità del tutor per la consultazione e l'eventuale tempestivo intervento. Il riferimento allo «stesso tutor e non [ad] altri»⁵⁷ esperti dell'unità operativa, viene in effetti valorizzato dal giudice costituzionale, forse oltre le stesse intenzioni del legislatore regionale. Secondo l'interpretazione dell'art. 1, comma 1, lett. b) della L. Reg. n. 33 del 2017 fornita dalla Corte, infatti, il legislatore lombardo parrebbe richiedere

⁵⁶ Sent. n. 249 del 2018, n. 6.2 del Considerato in diritto.

⁵⁷ Sent. n. 249 del 2018, n. 6.2 del Considerato in diritto.

– invero, non del tutto consapevolmente, stando ai lavori consiliari – di attribuire ad *un solo formatore principale* la competenza ad impartire agli allievi direttive precise, anche in merito al grado di autonomia esercitabile dal corsista, con riguardo a tutti gli interventi e ai singoli compiti assegnati, monitorandone da vicino l'esecuzione. In concreto il tutor non potrebbe pertanto assolvere a questo ruolo-guida “da lontano” o delegandolo ad altri, ma dovrebbe sempre mantenersi “a contatto” dello specializzando, garantendo un'interlocuzione costante e, quando occorra, una presenza tempestiva. Si tratta, a conti fatti, di una gestione impegnativa dal punto di vista organizzativo e non corrispondente al *modus operandi* di molte Scuole della Regione che, alla luce di ciò, potrebbero dover ripensare il proprio organigramma.

4. Il riparto delle responsabilità fra tutor e specializzandi per gli atti compiuti in regime di “autonomia vincolata”

Benché la Corte, con la sentenza in commento, si sia pronunciata solo su aspetti di carattere organizzativo, è opportuno segnalare che la precisazione del quadro normativo in tema di “autonomia vincolata” degli specializzandi è in grado di produrre delle ricadute sul versante della responsabilità medica (civile e penale) per gli atti compiuti dal tirocinante. In via generale va osservato che i “comuni” errori commessi dallo specializzando alla presenza di personale strutturato (assistito o coadiuvato dal medico in formazione specialistica) di norma ricadono anche nella responsabilità dei medici di turno⁵⁸. Occorre invece stabilire su chi ricadano gli errori “per inesperienza” dovuti, cioè, alla non corretta valutazione da parte degli organi della Scuola del grado di autonomia raggiunto dallo specializzando⁵⁹. A questo proposito il tutor dovrebbe sempre rispondere dei compiti assegnati

⁵⁸ Al di là della disputa dottrinale sulla possibilità di distinguere la responsabilità del singolo medico da quello degli altri componenti dell'équipe, specie se organizzata secondo una gerarchia interna (in argomento v. L. RISICATO, *L'attività medica di équipe tra affidamento ed obblighi di controllo reciproco. L'obbligo di vigilare come regola cautelare*, Giappichelli, Torino, 2013), la presenza di un medico in formazione specialistica al fianco dei medici strutturati implica infatti, in ogni caso, un particolare dovere, in capo a questi ultimi, di vigilanza e di controllo sull'operato dei colleghi meno esperti.

⁵⁹ Infatti, se si ritiene che operi, anche in questi casi, il *principio dell'affidamento* nelle capacità dei componenti dell'équipe medica (ivi compresi i medici in formazione specialistica con riferimento agli atti per i quali sono stati giudicati competenti), ne consegue che gli altri medici (diversi dal tutor) del gruppo saranno tenuti solo «all'osservanza delle *leges artis*» e a controllare l'operato dei colleghi – certamente, come si è sottolineato alla nt. precedente, avendo un “occhio di riguardo” per gli specializzandi – ma «solo nel caso in cui si verifichino circostanze concrete che fanno venir meno il legittimo affidamento nel corretto operare degli altri cooperanti (il c.d. errore grossolano riconoscibile con l'ordinaria diligenza da parte di tutti i sanitari)» (A. SALERNO, *Responsabilità medica “in équipe”: cooperazione colposa, posizione di garanzia degli organi apicali e principio di auto-responsabilità dei singoli cooperanti*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, n. 2, p. 600). Sulla *ratio* del principio dell'affidamento e sui limiti al suo operare, specie con riferimento ad un soggetto come il tutor che ha l'*obbligo* «per la sua particolare posizione gerarchica, di sorvegliare, controllare e coordinare le attività altrui per prevenire o correggere l'altrui scorretto agire», cfr. F. MANTOVANI, *Il principio di affidamento in diritto penale*, in

e della effettiva capacità del medico in formazione di seguire le direttive impartite poiché – come viene precisato in taluni ordinamenti didattici – a questa figura e non ad altre resta comunque affidata la responsabilità finale della cura del paziente⁶⁰. Ciò vale, a maggior ragione, in caso di prestazioni svolte in autonomia, e cioè senza la compresenza di medici esperti: prestazioni che, come si è osservato, l'ordinamento lombardo ora espressamente contempla, ma allo stesso tempo prescrive in questi casi la necessaria disponibilità del tutor a fornire il proprio consulto e ad intervenire tempestivamente, senza che tale responsabilità possa essere delegata ad altri medici eventualmente reperibili dell'unità operativa. Quanto alle responsabilità direttamente addossabili al medico in formazione, la (scarsa) giurisprudenza di merito e di legittimità finora maturata in argomento⁶¹ si è orientata nel senso di ritenere che lo specializzando non possa in principio andare esente da colpa per l'attività clinica prestata. In particolare, a fronte di atti compiuti più o meno autonomamente – a seconda del grado di discrezionalità esercitato in concreto – deve corrispondere un'equivalente assunzione di responsabilità da parte dello specializzando. Ciò del resto corrisponde alla «regola di fondo» del rapporto terapeutico che – secondo quanto sancito nella giurisprudenza costituzionale⁶² – «è costituita dall'autonomia e dalla responsabilità del medico» che agisce con il consenso del paziente. Va inoltre osservato che l'art. 20, lett. e) del D. Lgs. n. 368 del 1999, prevede testualmente che il medico chirurgo candidato alla specializzazione partecipi alle «attività e responsabilità proprie della disciplina», confermando dunque l'inscindibile binomio tra autonomia del medico e principio di responsabilità.

Invero, rispetto al significato che assume l'autonomia professionale del medico già specializzato – autonomia costituzionalmente garantita e che mira soprattutto ad assicurare la miglior tutela della salute individuale di ciascun paziente⁶³ – la (limitata) libertà di mano-

Riv. it. dir. proc. pen., 2009, n. 2, p. 546, il quale conclude osservando che in capo ai tutor «gravano due distinti obblighi: a) l'obbligo primario del rispetto delle regole cautelari proprie del tipo di attività da ciascuno svolta; b) l'obbligo secondario di adottare le misure necessarie per ovviare ai rischi degli altrui comportamenti scorretti [...] Con conseguenti corresponsabilità per gli eventuali eventi dannosi dovuti all'inosservanza di uno o dell'altro obbligo o di entrambi gli obblighi».

⁶⁰ In senso conforme v. F.C. RAMPULLA, L.P. TRONCONI, *Il nuovo status giuridico*, cit., p. 17, che individuano due distinti titoli di responsabilità addossabili al tutor: «l'uno ascrivibile alla formula della *culpa in eligendo*, laddove il tutor adibisse il giovane medico, ancora alle «prime armi» e pur sotto la sua sorveglianza, ad attività diagnostico-terapeutiche particolarmente complesse, ovvero pur di facile esecuzione ma, tuttavia, a carico di pazienti particolarmente compromessi», e l'altro «riferibile alla *culpa in vigilando*, ovvero per quelle fattispecie riconducibili non solo all'omissione formativa di impartire concrete e dirette disposizioni nel corso di una attività sanitaria, ma soprattutto di aver così determinato un affievolimento tale della limitazione vincolata dell'autonomia del medico in formazione, da renderlo nei fatti irresponsabilmente del tutto autonomo».

⁶¹ V. i richiami contenuti nella nota a C. Cass. pen., IV sez., 16 febbraio 2010, n. 6215, in *Riv. it. med. leg.*, 2011, n. 2, pp. 526 ss. V. inoltre C. Cass. pen., IV sez., 22 febbraio 2012, n. 6981, in *Giur. it.*, 2013, 1, pp. 161 ss. con nota di C. LIMONE, *Sulla colpa medica dello specializzando*.

⁶² Lo ha sostenuto in più occasioni la Corte costituzionale (cfr. sentt. n. 282 del 2002 e 338 del 2003).

⁶³ La *ratio* del nucleo incompressibile di autonomia garantita a ciascun medico appare essere duplice. Da un lato, essa va ricondotta al principio *personalista* che ispira l'intero impianto della Costituzione e che assume spessore particolare

vra dello specializzando armonizza interessi in parte diversi. Il regime di “autonomia vincolata” nel quale quest’ultimo opera, infatti, realizza da un lato l’interesse del medico in formazione ad acquisire un’adeguata competenza professionale e, dall’altro lato, tutela la salute essenzialmente come interesse della collettività, in quanto la preparazione di nuovi specialisti condiziona la futura presenza nel sistema sanitario di medici capaci e competenti.

Allo stesso tempo l’esercizio di tale autonomia aumenta invece, sia pure in modo contenuto, il rischio di compromettere la salute individuale, nella misura in cui il paziente interagisce con un medico non ancora del tutto esperto nel suo campo. Da questo punto di vista la responsabilizzazione dello specializzando contribuisce ad evitare di far correre ai pazienti rischi eccessivi. In particolare, se il medico in formazione non fosse all’altezza di eseguire l’attività che gli è stata affidata non potrà trincerarsi dietro le direttive ricevute per giustificare l’assunzione di compiti che avrebbe avuto il dovere di declinare (c.d. colpa per assunzione⁶⁴), e dovrà inoltre preoccuparsi ogni volta di coinvolgere medici più esperti per risolvere problemi che, sul campo, si presentino troppo complessi. Non si tratta dunque di un mero esecutore di ordini, ma di un soggetto qualificato e che può interloquire in modo attivo con il personale medico e i direttori della struttura nella quale è inserito, con il proprio tutor, e con gli organi della Scuola, dovendo in primo luogo condividere il giudizio da essi espresso circa le sue capacità tecnico-professionali. Non a caso è tenuto a sottoscrivere il libretto-diario delle attività svolte e ad accettare, di volta in volta, le mansioni che gli sono affidate, solo dopo aver riconosciuto la propria idoneità ad affrontarle.

nel rapporto di cura, dove l’esigenza di tutelare la singola persona che mette in gioco la propria integrità psico-fisica è massima. Per questo profilo l’autonomia del medico – che deve senz’altro agire in dialogo con la comunità scientifica e si deve basare sullo stato delle conoscenze scientifiche, ma le cui scelte terapeutiche non possono mai essere “eterodirette” – è al servizio della salute come diritto fondamentale proprio di ciascun individuo, poiché lascia al medico spazi di discrezionalità per personalizzare la proposta curativa e permette al paziente di partecipare attivamente alla definizione della terapia per la quale presta il proprio consenso informato. Dall’altro lato, l’autonomia del medico serve anche a salvaguardare il *pluralismo* scientifico in campo biomedico ed è dunque al contempo espressione, ai sensi degli artt. 33 e 9 Cost., del principio di libertà della scienza. In argomento v. C. MICCICHÈ, *L’amministrazione della sofferenza*, in *Jus*, 2017, n. 3, pp. 339 ss. e, se si vuole, A. CARMINATI, *Libertà di cura e autonomia del medico. Profili costituzionali*, Cacucci, Bari, 2018.

⁶⁴ V. in particolare le motivazioni della C. Cass. pen., sez. IV, 16 febbraio 2010, n. 6215 che individua la posizione di garanzia del medico in formazione nei confronti del paziente sottoposto alle sue cure. La sentenza sottolinea che «il medico specializzando non è presente nella struttura per la sola formazione professionale, la sua non è una mera presenza passiva né lo specializzando può essere considerato un mero esecutore d’ordini del tutore anche se non gode neppure di piena autonomia. L’espressione che meglio fotografa questo rapporto è quella, adottata dalla legge, dell’ “autonomia vincolata”: si tratta di un’autonomia che non può essere disconosciuta trattandosi di persone – i medici specializzandi – che hanno conseguito la laurea in medicina e chirurgia e, pur tuttavia, essendo in corso la formazione specialistica (soprattutto per quei settori che non formano bagaglio culturale comune del medico non specializzato), l’attività non può che essere caratterizzata da limitati margini di autonomia in un’attività svolta sotto le direttive del tutore. L’autonomia riconosciuta dalla legge, sia pur vincolata, non può dunque che ricondurre allo specializzando le attività da lui compiute; e se lo specializzando non è (o non si ritiene) in grado di compierle deve rifiutarne lo svolgimento perché diversamente se ne assume la responsabilità (c.d. colpa “per assunzione” ravvisabile in chi cagiona un evento dannoso essendosi assunto un compito che non è in grado di svolgere secondo il livello di diligenza richiesto all’agente modello di riferimento)». In dottrina v. C. POMARA, I. RIEZZO, *L’assistente in formazione ancora al vaglio della Corte: le “specifiche competenze” tra teoria e prassi*, in *Riv. it. med. leg.*, 2006, n. 1, pp. 200 ss.

Sempre con riguardo alla responsabilità dello specializzando, un profilo in parte diverso, affrontato dalla giurisprudenza comune, riguarda la possibilità di ritenere il medico in formazione a sua volta corresponsabile degli eventuali errori compiuti dagli specialisti (ed in specie, dal proprio tutor) coi quali abbia cooperato per la cura del paziente. A quanto consta⁶⁵, infatti, solo in un caso la Corte di cassazione ha ritenuto di differenziare la posizione dello specializzando nella valutazione della colpa per l'errore medico compiuto dall'équipe⁶⁶; in genere, invece, la giurisprudenza addebita su tutti i medici, allo stesso modo, il mancato rispetto delle regole cautelari che avrebbero potuto evitare l'evento⁶⁷. Tale equiparazione è sottoposta a critica in dottrina, perché non considera adeguatamente «il minor livello di esperienza e di qualificazione professionale, nonché, in qualche guisa, anche la condizione di inevitabile soggezione verso figure istituzionalmente e professionalmente più elevate»⁶⁸.

Da questo punto di vista, la recente riforma della responsabilità medica – che, sulla base di una esplicita indicazione testuale, si applica anche ai medici in formazione⁶⁹ – potrebbe contribuire a meglio definire la posizione dello specializzando. Infatti, la maggiore autorevolezza che dovrebbero assumere le linee guida ufficiali e il regime di pubblicità ad esse riservato dalla riforma⁷⁰ dovrebbero aumentare il grado di conoscenza oggettiva delle *leges artis* esigibile anche dal medico specializzando, il quale al contempo potrebbe trovare

⁶⁵ Lo rileva C. BRUSCO, *La responsabilità sanitaria civile e penale*, cit., p. 21.

⁶⁶ V. C. Cass. pen., sez. IV, sent. 28 novembre 2014, n. 49707, nella quale il supremo giudice di legittimità ritiene di dover considerare, nell'apprezzamento dell'elemento soggettivo della colpa, che «l'imputata era una semplice specializzanda in neurologia e di ciò si sarebbe dovuto tenere conto nell'individuare il modello di agente di riferimento al quale rapportate l'eventuale deficit di perizia». A commento della decisione cfr. M.F. DI LELLO, *Certezza e probabilità nell'accertamento della causalità omissiva. Il richiamo della Corte di cassazione alla "lezione" della sentenza Franzese*, in *Riv. it. med. leg.*, 2015, n. 1, pp. 192 ss.

⁶⁷ Tale orientamento è confermato, in generale, con riguardo a tutti i componenti dell'équipe medica senza possibilità di graduare, in linea di principio, l'elemento soggettivo della colpa facendo leva sulla situazione di subordinazione gerarchica dei sottoposti. Lo ribadisce, in sede civile, da ultimo C. Cass. civ., sez. III, sent. 29 gennaio 2018, n. 2060, osservando che «dal professionista che faccia parte sia pure in posizione di minor rilievo di una équipe si pretende pur sempre una partecipazione all'intervento chirurgico non da mero spettatore ma consapevole e informata, in modo che egli possa dare il suo apporto professionale non solo in relazione alla materiale esecuzione della operazione, ma anche in riferimento al rispetto delle regole di diligenza e prudenza ed alla adozione delle particolari precauzioni imposte dalla condizione specifica del paziente che si sta per operare. Solo una presenza professionalmente informata può consentire che egli possa in ogni momento segnalare, anche senza particolari formalità, il suo motivato dissenso rispetto alle scelte chirurgiche effettuate, ed alla scelta stessa di procedere all'operazione».

⁶⁸ Così R. BLAIOTTA, *Causalità e colpa: diritto civile e diritto penale si confrontano*, in *La Resp. Civ.*, 2009, n. 3, pp. 263 ss., il quale fa riferimento non soltanto alla figura dello specializzando, ma anche a quella dell'assistente (precedente alla riforma).

⁶⁹ Cfr. l'art. 10 della L. n. 24 del 2017, che contempla l'obbligo delle strutture sanitarie pubbliche e private di assicurare per la responsabilità civile (verso i terzi e verso i prestatori d'opera) contro i danni cagionati dal personale a qualunque titolo operante presso le stesse strutture, ivi compresi anche «coloro che svolgono attività di formazione».

⁷⁰ Si tratta, come noto, delle linee guida pubblicate nel sito internet nell'Istituto superiore di sanità ed elaborate da enti e istituzioni pubblici e privati nonché dalle società scientifiche e dalle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie, iscritte in apposito elenco istituito e regolamentato con decreto del Ministro della salute (cfr. art. 5, commi 1 e 3, L. n. 24 del 2017).

conforto proprio nelle linee guida più accreditate per interloquire dialetticamente con il personale medico strutturato, rafforzando la propria capacità (e la stessa effettiva possibilità) di valutare e criticare le scelte terapeutiche compiute dai suoi “superiori”⁷¹.

Dal punto di vista dei pazienti la possibilità di agire anche nei confronti dei medici specializzandi (e, a maggior ragione, l'obbligo di copertura assicurativa a carico delle strutture sanitarie per l'attività da essi prestata) offre ovviamente maggiori garanzie di ottenere il risarcimento dei danni eventualmente subiti⁷². Occorre però prima ancora considerare se gli utenti del Servizio sanitario debbano necessariamente “accontentarsi” di ricevere assistenza da parte dei medici in formazione, o se invece possano non solo – come pacifico – rifiutare (in negativo) tale prestazione, ma anche pretendere (in positivo) di essere curati da mani più esperte. La libertà dei cittadini di scegliere da quali medici del Servizio sanitario farsi curare è infatti prevista nel nostro sistema solo per quanto riguarda il medico di base, in virtù del particolare rapporto di fiducia che intercorre col medico personale, e non è comunque nemmeno in questo caso illimitata⁷³. Tuttavia, la condizione del medico in formazione specialistica è certamente peculiare e mi pare che non si possano opporre ai pazienti “riluttanti” esigenze organizzative e di gestione del personale che, proprio in questo caso, non sarebbero rilevanti⁷⁴. Nemmeno mi pare che si possa fare appello al dovere di solidarietà per imporre ai cittadini di prestarsi e di collaborare alla formazione degli specializzandi, ancorché si tratti di medici giudicati capaci di svolgere le mansioni loro affidate e sebbene la loro formazione risponda ad un sicuro interesse pubblico.

In ogni caso non c'è dubbio che anche il medico in formazione specialistica debba preoccuparsi di raccogliere personalmente il consenso informato del paziente⁷⁵, specie per gli atti che compie direttamente in regime di “autonomia vincolata” (mentre non può essere delegato a compiere per altri tale attività⁷⁶). È da ritenere inoltre che, nel fornire le

⁷¹ Per questi rilievi v. F.C. RAMPULLA, G.C. RICCIARDI, *La responsabilità civile e penale dei medici e degli specializzandi nella legge n. 24/2017 (c.d. Legge Gelli), tra diritto e processo*, in *Sanità Pubbl. Priv.*, 2018, n. 1, p. 19.

⁷² Le novità introdotte dalla riforma della responsabilità medica di cui alla l. n. 24 del 2017 si applicano senz'altro anche al medico specializzando il quale dunque, al pari del medico dipendente ospedaliero, risponde penalmente per comportamenti negligenti o imprudenti, ovvero per grave imperizia nell'esecuzione di un intervento con effetti dannosi. L'esatta delimitazione della responsabilità dei sanitari che abbiano agito conformandosi alle *leges artis* ha dato luogo a contrasti giurisprudenziali affrontati, in ultimo, da Cass. sez. un. pen., 22 febbraio 2018, n. 8770. Per le conseguenze sul piano risarcitorio di tale approdo giurisprudenziale cfr. N.C. SACCONI, *Condotta dell'esercente la professione sanitaria e quantificazione del risarcimento*, in *Resp. civ. prev.*, 2018, n. 4, pp. 1351 ss.

⁷³ Infatti l'opzione degli assistiti può essere subordinata, entro certi limiti, a valutazioni di carattere organizzativo, come la necessità di circoscrivere la libertà di scelta entro un certo ambito territoriale, che ordinariamente coincide con la locale azienda sanitaria. V. in proposito Cons. Stato, sez. III, 10 febbraio 2016, n. 565.

⁷⁴ Si ricordi che, come già sottolineato, ai sensi dell'art. 38, comma 3, D. Lgs. n. 368 del 1999, «in nessun caso l'attività del medico in formazione specialistica è sostitutiva del personale di ruolo».

⁷⁵ Va osservato, peraltro, che ai sensi dell'art. 1, comma 10, della L. n. 219 del 2017, il medico deve specificamente acquisire un'adeguata (ed aggiornata) formazione anche in materia di comunicazione col paziente, di terapia del dolore e di cure palliative.

⁷⁶ Il codice di deontologia medica (2014) indica, infatti, tassativamente che «L'acquisizione del consenso o del dissenso è un atto di specifica ed esclusiva competenza del medico, non delegabile». Invero, tale prescrizione non è ribadita nella

necessarie informazioni affinché la persona possa volontariamente aderire alla proposta curativa, lo specializzando sia tenuto ad esplicitare i propri titoli professionali e a rendere eventualmente dettagli che consentano al paziente di valutare la competenza del medico che lo abbia preso in carico, al di là del giudizio positivo espresso su di lui dagli organi della Scuola⁷⁷.

5. Il discutibile arruolamento degli specializzandi nei sistemi sanitari regionali alla luce dei più recenti indirizzi di riforma

La sentenza n. 249 del 2018 è stata salutata dagli esponenti delle istituzioni politiche lombarde come una conferma dell'indirizzo perseguito con la L. Reg. n. 33 del 2017. In particolare, nelle dichiarazioni rese dai vertici locali a seguito della sentenza si fa riferimento alla possibilità, che la Corte costituzionale avrebbe confermato, di impiegare i medici specializzandi a tutti gli effetti come “forza lavoro” nei reparti degli ospedali e nelle unità di pronto soccorso⁷⁸.

Invero, una considerazione più attenta e “neutrale” delle motivazioni con le quali la Consulta ha rigettato i dubbi di legittimità sollevati nel ricorso, prospettando una lettura diffe-

recente L. n. 219 del 2017 contenente la disciplina generale del consenso informato, ove si prevede solo l'obbligo di documentare l'acquisizione del consenso informato e di inserirlo nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico, senza però specificare chi debba materialmente provvedere a tali adempimenti. Inoltre, la stessa legge stabilisce che tutti i componenti dell'équipe sanitaria, in base alle rispettive competenze, «contribuiscono alla relazione di cura» (v. art. 1, comma 1) e sembra dunque ammettere che il dovere di informare e raccogliere il consenso del paziente possa essere affidato ad alcuni soltanto dei sanitari che, collettivamente, hanno preso la persona in carico, ed in particolare proprio ai medici in formazione specialistica. In senso contrario all'ipotesi della delega, tuttavia, si può fare riferimento alla disposizione di cui al comma 8 dell'art. 1, che prevede che «il tempo della comunicazione tra medico e paziente costituisce tempo di cura» e sembra ricondurre tale attività al principio *«intuitu personae»* che presiede in generale all'opera professionale del medico.

⁷⁷ In senso contrario v., però, P. FRATTI, G. MONTANARI VERGALLO, E. FEBI, N. M. DI LUCA, *La responsabilità penale degli specializzandi e dei tutors*, in *Riv. It. med. Leg.*, 2010, 4-5, p. 637.

⁷⁸ In esito alla sentenza, infatti, il Presidente della III Commissione Sanità del Consiglio regionale lombardo Emanuele Monti affermava: «Oltre che del buon senso è una vittoria anche per l'autonomia regionale che mette la nostra Regione sullo stesso piano di quanto già accade negli altri Stati europei, dove gli specializzandi partecipano alle attività mediche nel reparto dove sono stati assegnati. Poter contare sul lavoro dei medici specializzandi consentirà ai nostri ospedali di operare in condizioni migliori e più efficienti a beneficio dei pazienti e agli stessi specializzandi di acquisire “sul campo” la necessaria esperienza clinica. Penso ad esempio al “rafforzamento” del Pronto Soccorso, dove è noto che oltre la metà dei casi sono da codice bianco, anche in queste situazioni gli specializzandi possono dare un apporto rilevante e sostanziale. Bisogna poi rimarcare che tutto si svolgerà in un quadro di assoluta sicurezza prevista dalla stessa legge regionale, che allo specializzando impone sia l'affiancamento di un tutor che la progressiva e graduale assunzione di compiti assistenziali in tre distinte fasi ben delimitate» (l'intervento è disponibile sul sito www.varesenews.it). Analogo è il tenore delle dichiarazioni rilasciate dall'assessore al Welfare della Regione Lombardia, Giulio Gallera (reperibili sul sito www.responsabilecivile.it), che valutava la decisione della Corte «un grande successo atteso dai sindacati e dal mondo ospedaliero che valorizza i medici specializzandi senza pregiudizio alla sicurezza e qualità dell'assistenza». Precisava inoltre la novità della riforma lombarda che «apre la strada per la innovazione responsabile», bollando eventuali resistenze come frutto di una «visione conservatrice e burocratica della medicina e della pratica clinica e assistenziale».

rente – rispetto a quella sostenuta dal Governo – delle disposizioni regionali impugnate, sembra poter condurre ad altre conclusioni. Infatti, lungi dall'avallare un possibile impiego dei medici specializzandi per sopperire alle carenze di organico all'interno dei presidi sanitari lombardi, la sentenza – come osservato – semmai chiarisce e rende più stringenti i termini del rapporto fra specializzandi e tutor e, d'altro canto, ribadisce che le attività autonomamente esercitabili dal corsista vanno comunque svolte in regime di “autonomia vincolata”, il che presuppone – a giudizio della Corte – la presenza o la vicinanza del personale strutturato.

All'orizzonte, tuttavia, si profila una decisa trasformazione del ruolo del medico in formazione, molto più netta di quella soltanto abbozzata (e in qualche modo a ben vedere ridimensionata dalla Corte costituzionale) dal legislatore lombardo, posto che la L. Reg. n. 33 del 2017 è comunque rimasta nel solco di un rapporto avente ad oggetto esclusivo la preparazione dei corsisti, così come richiesto dalla disciplina statale di principio.

Da ultimo, invece, proprio il legislatore statale ha inteso rompere questo schema, probabilmente per offrire una soluzione comune e regole uniformi al problema della carenza di personale che affligge tutti i sistemi sanitari regionali, e che era stato finora affrontato nelle diverse realtà locali con varie soluzioni-tampone⁷⁹.

Si fa riferimento alla recente riforma introdotta con i commi 547 e 548, dell'art. 1 della L. n. 145 del 2018 (legge di bilancio 2019), e successivamente integrata dai commi 547 *bis* e *ter* aggiunti dall'art. 12, comma 2, della L. n. 60 del 2019 di conversione del D.L. n. 35 del 2019 (c.d. decreto Calabria)⁸⁰. Tali disposizioni prevedono (sia pure in via transitoria⁸¹) che i medici in formazione specialistica iscritti all'ultimo anno del relativo corso potranno accedere ai ruoli della dirigenza medica e prestare la propria opera professionale presso aziende e enti del Servizio sanitario nazionale, instaurando con tali strutture rapporti giuridici

⁷⁹ Alcune Regioni hanno richiamato medici già in pensione, o si sono avvalse del personale medico militare, oppure hanno reclutato specialisti dall'estero, ovvero hanno fatto ricorso a varie forme contrattuali di natura provvisoria. In argomento si veda S. SIMONETTI, *Carenza medici, focus sulle soluzioni tampone delle Regioni*, in *Sanità* 24, 15 luglio 2019.

⁸⁰ Va rilevata la scarsa attenzione che misure pur così importanti hanno però di fatto ricevuto in Parlamento, essenzialmente a causa dell'*iter* procedurale seguito e del carattere estemporaneo col quale esse sono state inserite nei testi normativi all'esame delle Camere. Quanto alla legge di bilancio, si trattava di un comma contenuto, come noto, nel maxi emendamento sottoposto, per effetto della questione fiducia, ad un unico voto dell'Aula. Nel caso del “decreto Calabria” si trattava di una disposizione estranea al testo iniziale del decreto legge ma successivamente inserita alla Camera dei deputati, come emendamento promosso dalla Commissione, durante l'esame in Aula della legge di conversione, senza che fossero minimamente spiegati dal relatore o dal Governo i presupposti e le ragioni di tale improvvisa integrazione. Sull'emendamento le opposizioni alla Camera si sono peraltro astenute. Solo nel successivo passaggio al Senato si sono invece levate alcune voci critiche riguardo la legittimità della riforma, sia per il modo col quale essa è stata introdotta sia per il merito delle scelte compiute. V., in particolare, gli interventi delle senatrici L. BOLDRINI e P. BINETTI, Senato della Repubblica, XVIII legislatura, seduta n. 122 del 18 giugno 2019, Resoconto stenografico, pp. 14 ss. e pp. 23 ss.

⁸¹ Ferma restando la validità della graduatoria separata nella quale sono collocati gli specializzandi che abbiano superato i concorsi banditi a norma del comma 547, le “speciali” assunzioni previste dal comma 548 *bis* potranno invece avvenire solo fino al 31 dicembre 2021. Il legislatore statale ha dunque inteso derogare soltanto temporaneamente al tradizionale regime giuridico, che resta in vigore, ma è difficile immaginare che, dopo tale scadenza, si potrà negare ai futuri specializzandi ciò che è già stato consentito ai loro colleghi una volta raggiunto un certo grado di preparazione.

da considerare, a tutti gli effetti, di lavoro subordinato. Essi potranno infatti venire assunti, tramite concorso, con contratti a tempo determinato (ma destinati alla stabilizzazione) e l'azienda o l'ente dove siano inquadrati provvederà a corrispondere il relativo trattamento economico dovuto, che si sostituisce alla borsa di studio. L'orario lavorativo dovrà essere necessariamente ridotto, onde consentire la contestuale frequenza delle attività formative, teoriche e pratiche, previste dalla Scuola in vista del conseguimento del titolo⁸². La formazione pratica dell'ultimo anno di corso avverrà, in ogni caso, presso la stessa struttura ove si svolge l'attività lavorativa.

Ulteriori decisive novità per la formazione specialistica, ugualmente avallate a livello statale, potrebbero inoltre derivare dal riconoscimento in favore di alcune Regioni di maggiore autonomia proprio con riguardo alla materia in discussione. Infatti, nel testo di talune delle bozze di intesa strettate dal Governo con le Regioni ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost. – tra le quali quella con la Regione Lombardia – si attribuisce *ex novo* all'Ente regionale la competenza a programmare il numero dei posti disponibili nelle Scuole di specializzazione del proprio territorio, determinando le relative borse di studio in accordo con le Università e, soprattutto, si prevede in favore delle suddette Regioni la possibilità di stipulare, grazie alle risorse aggiuntive, «contratti a tempo determinato di “specializzazione lavoro” per i medici, alternativi al percorso delle scuole di specializzazione»⁸³. Come si fa notare, «l'obiettivo è quello di spostare gli specializzandi dal loro ruolo di medici in formazione a quello di dipendenti del servizio sanitario regionale, così da poter trasferire quote di attività sanitaria sui giovani in formazione anziché su medici strutturati, con conseguente riduzione dei costi»⁸⁴. Tant'è vero che nelle intese si dice testualmente che lo specializzando del “nuovo tipo” dovrà essere operativamente integrato con il sistema aziendale⁸⁵ e per di

⁸² A norma del comma 548 *bis* «Gli specializzandi, per la durata del rapporto di lavoro a tempo determinato, restano iscritti alla scuola di specializzazione universitaria e la formazione specialistica è a tempo parziale in conformità a quanto previsto dall'articolo 22 della direttiva n. 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 settembre 2005». Occorre tuttavia osservare che la normativa comunitaria richiamata dal legislatore dispone, in verità, che «gli Stati membri possono autorizzare una formazione a tempo parziale alle condizioni previste dalle autorità competenti», mentre non prevede che per il tempo restante gli specializzandi part time prestino attività lavorativa vera e propria nei medesimi reparti dove si svolge la specializzazione. Al contempo il legislatore comunitario precisa che gli Stati devono comunque garantire che «la durata complessiva, il livello e la qualità di siffatta formazione non siano inferiori a quelli della formazione continua a tempo pieno», aspetti che la riforma statale sembra aver trascurato o comunque rimandato ad una regolamentazione di rango inferiore e successiva.

⁸³ Cfr., in questo senso, l'art. 2 dell'Allegato Salute del testo dell'Accordo preliminare in merito all'Intesa prevista dall'articolo 116, terzo comma, della Costituzione tra il Governo della Repubblica Italiana e la Regione Lombardia.

⁸⁴ E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata ex art. 116 comma 3 Cost: profili procedurali di dubbia legittimità e possibile violazione dei diritti*, in *Oss. fonti*, 2018, n. 2, p. 7.

⁸⁵ Si tratterà in ogni caso di personale “precario”. Infatti, diversamente da quanto previsto per gli specializzandi “tradizionali” assunti ai sensi del comma 548 *bis* dell'art. 1 della L. n. 145 del 2018, nelle intese si precisa invece che il contratto di “specializzazione lavoro” «non può dare in alcun modo diritto all'accesso ai ruoli del Servizio sanitario nazionale né all'instaurazione di alcun rapporto di lavoro a tempo indeterminato con lo stesso, se non interviene una ulteriore procedura selettiva a tal fine dedicata». Osserva in proposito F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *Federalismi.it*,

più, in questo caso, ciò avverrà per tutta la durata del rapporto e non soltanto negli ultimi anni del corso di specializzazione.

In via generale si può in effetti dubitare dell'opportunità e, per certi versi, della stessa legittimità delle politiche in atto nella misura in cui tali riforme possono incidere profondamente sullo *status* del medico in formazione intaccando alcuni punti fermi della precedente disciplina.

Così, dalla rottura del regime finora in vigore potrebbero derivare plurime discriminazioni. La riforma statale, ad esempio, privilegia i futuri specializzandi che potranno essere assunti dal Servizio sanitario con contratti inizialmente temporanei, ma che sfociano poi in rapporti a tempo indeterminato, mentre i medici già specializzati non godranno di questa corsia preferenziale per accedere stabilmente ai ruoli. Diverso sarà inoltre il trattamento giuridico e la formazione fruita, sia pure solo nell'ultimo anno di corso, dagli specializzandi-lavoratori rispetto ai corsisti a tempo pieno. Le intese regionali a loro volta prefigurano una netta divaricazione dei percorsi di formazione specialistica. Da un lato, i medici che stipuleranno il contratto regionale di "specializzazione lavoro" saranno selezionati a livello locale, secondo criteri discrezionali e in modo meno trasparente (come la passata esperienza suggerisce), e saranno poi più disinvoltamente impiegati nelle attività assistenziali. Dall'altro lato, i "tradizionali" medici in formazione specialistica potrebbero godere di minori possibilità, rispetto ai colleghi in formazione-lavoro, di essere messi concretamente alla prova e di affrontare situazioni molteplici, proprio in quanto essi soltanto risulteranno soggetti al «tutoraggio costante, continuo e prevalente del medico strutturato»⁸⁶.

Appare inoltre discutibile la scelta di incentrare l'attività degli specializzandi-lavoratori entro singole strutture sanitarie, rinunciando così alla fondamentale rotazione fra le sedi e allentando al contempo i rapporti con il sistema universitario (dal quale, del resto, si sono levate le maggiori critiche, in particolare verso la riforma statale). In questo modo si rischia infatti di offrire una preparazione solo settoriale e troppo empirica, in quanto privata dell'apporto degli studiosi delle singole discipline, che potrebbe infine risultare al di sotto degli standard europei, con conseguente possibilità di compromettere il diritto di circolazione e di stabilimento nell'UE⁸⁷ di molti futuri specialisti.

Soprattutto, la natura ibrida dei medici in formazione-lavoro rende più incerta l'operatività nei loro confronti del parametro della "autonomia vincolata" che le strutture sanitarie o la Regione potrebbero declinare in modo più o meno rigido secondo le proprie convenienze organizzative. Il punto non è affatto affrontato dalle intese con le Regioni, mentre il legislatore statale si premura quanto meno di precisare che gli specializzandi neo assunti

2019, n. 6, p. 5, che «le Regioni godranno di una maggiore disponibilità di personale ricavabile dalla facoltà di istituire scuole di specializzazione assumendo a termine gli specializzandi».

⁸⁶ E. CATELANI, *op. cit.*, p. 8. L'A. si sofferma proprio su questi profili per mettere in evidenza le disuguaglianze che gli accordi in discussione potrebbero determinare anche a carico dei cittadini delle stesse Regioni interessate.

⁸⁷ In questo senso E. CATELANI, *Ibidem*.

potranno svolgere solo «attività assistenziali coerenti con il livello di competenze e di autonomia raggiunto e correlato all'ordinamento didattico di corso, alle attività professionalizzanti nonché al programma formativo seguito e all'anno di corso di studi superato». Tuttavia si omette di stabilire a chi spetti la competenza a determinare le mansioni che, nello specifico, possono essere loro affidate e se debba essere mantenuta una supervisione e un controllo analoghi a quelli esercitati dal tutor per lo svolgimento delle attività cliniche formative.

La nuove figure che si vanno delineando potrebbero del resto esporre eccessivamente i pazienti al rischio di ricevere un'assistenza di bassa qualità, creando un *vulnus* al diritto alla salute dei cittadini che non può essere in alcun modo bilanciato dalla possibilità di ottenere, grazie al sistema di assicurazione obbligatoria, il risarcimento dei danni subiti. Allo stesso tempo, la maggiore assunzione di responsabilità dei giovani medici non potrà essere compensata da un adeguato trattamento retributivo, di norma superiore alla borsa di studio. Si tratta infatti di misure solo di contorno e che finiscono col monetizzare la sovraesposizione dei medici e l'eventuale compressione del bene salute dei pazienti, mettendo sullo stesso piano valori a priori non comparabili.

Spetterà probabilmente alla Consulta sciogliere questi ed altri nodi⁸⁸. Nel farlo, il giudice costituzionale potrà contare, da un canto, sui propri precedenti – a partire dalle riflessioni contenute nella sentenza n. 249 del 2018 sulla composizione delle reti formative e sul concetto di “autonomia vincolata” – che dovrà però, d'altro canto, ulteriormente sviluppare, in particolare facendo più esplicito riferimento all'art. 32 Cost. Finora invece tale parametro è stato solo tangenzialmente toccato dalla giurisprudenza costituzionale che, anche nell'ultima pronuncia in commento, si è concentrata piuttosto sul raffronto tra la disciplina statale quadro e quella regionale di dettaglio (come del resto suggerito dal ricorso in via principale del Governo, che ometteva ogni richiamo all'art. 32 Cost.).

Ed invero, se ci si mantiene nella logica del riparto delle competenze definito nel Titolo V della Costituzione, il fatto che il legislatore statale, nonostante il carattere transitorio impresso alla nuova disciplina, abbia di fatto “sdoganato” la supposta fungibilità tra medici specialisti e giovani specializzandi potrebbe servire a sorreggere persino le soluzioni più “di rottura” promosse nelle bozze di intesa. Prima che possa “fare sistema”, tale discutibile equiparazione, dunque, dovrà essere messa direttamente a confronto con l'art. 32 Cost. e con le garanzie che esso pone a tutela della salute individuale e collettiva, dal momento che l'esperienza e la competenza del personale medico al quale i cittadini affidano la pro-

⁸⁸ Occorrerà ad esempio interrogarsi sulla possibilità dei pazienti di rifiutare l'assistenza di un medico che non abbia ancora terminato la sua specializzazione e che nonostante ciò operi in totale autonomia. Peraltro il nuovo sistema contribuirà probabilmente «a moltiplicare la cultura del sospetto» (P. BINETTI, intervento cit., p. 25).

pria salute sono elementi decisivi per assicurare la qualità del Servizio sanitario nazionale, coi valori essenziali che esso racchiude⁸⁹.

⁸⁹ Come viene osservato, la facoltà di assumere medici non ancora in possesso di specializzazione né che abbiano stipulato un contratto di formazione specialistica potrebbe contribuire a costruire, insieme ad altri elementi contenuti nelle intese con le Regioni in materia di sanità, «un sistema “a doppio pilastro” assai squilibrato, nel quale la qualità dei servizi e delle prestazioni rese dalla componente pubblica sarebbe inevitabilmente recessiva rispetto a quella realizzabile all'interno del settore privato» (così R. BALDUZZI, *Quasi un editoriale. Dopo 40 anni, verso una destrutturazione del Ssn?*, in questa Rivista, 2018, n. 3, p. 474).

