

Segue verbale di udienza del 16/04/2019



TRIBUNALE DI LECCE
REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

Il giudice del lavoro dr. Luca Notarangelo ha pronunciato la seguente

SENTENZA CONTESTUALE

nella causa iscritta al n. 7250/2016 del Registro Generale e promossa da
FASANO ANGELO, con l'avv. **FASANO SILVIA**

Ricorrente

nei confronti di

ASL LECCE, con l'avv. [REDACTED]

Resistente

Oggetto: Altre controversie in materia di lavoro parasubordinato

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorrente ha dedotto quanto segue: " Il Dott. Fasano Angelo è un Medico di Medicina Generale nella città di Melissano ed è specializzato in Tisiologia/Pneumologia. Dal mese di Agosto 2015 con sospensione per il mese di settembre, e successivamente ripresa ad ottobre, egli si è visto decurtare dalla propria busta paga, del tutto illegittimamente, la somma mensile di € 276,68 per 12 mensilità per un totale di € 3.320,52, con termine, pertanto, nel mese di Agosto 2016. Tale trattenuta, a detta della ASL viene operata perché il Dott. Fasano avrebbe prescritto in favore di una sola paziente (SI BADI BENE SOLO UNA PAZIENTE) bombole di ossigeno gassoso, oltre le prescrizioni previste dalle linee guida in materia, nel periodo 2° semestre 2013 e 1° semestre 2014. La paziente in questione è la sig. [REDACTED] ta, da Melissano, che, come noto a tutte le parti in causa, era affetta da "Cardiopatía Dilatativa con Defibrillatore automatico in scompenso congestizio cronico e BPCO riacutizzata ... necessita pertanto di terapia continua con O2" su prescrizione UTIC Ospedale di Casarano. Ella, pertanto, necessitava di ossigeno gassoso domiciliare, l'unico che un medico di Medicina Generale, seppur specializzato in Pneumologia, abbia la possibilità di prescrivere. Con l'utilizzo di tale terapia domiciliare gassosa, difatti, la sig. [REDACTED] ta, aveva visto considerevolmente migliorare le proprie condizioni di salute, seppur sotto costante osservazione del medico di famiglia e Cardiologo Ospedaliero UTIC. Occorre, in ogni caso, sottolineare, perché ritenuto fondamentale, che le prescrizioni di ossigeno gassoso effettuate dal Dott. Fasano venivano effettuate sempre su indicazione ospedaliera, come da certificazione del Presidio Ospedaliero di Casarano, Divisione di Cardiologia, già dal 2011 e sino ad ora, perché lo pneumologo di Distretto riteneva di non dare ossigeno liquido, pur avendo la malcapitata una PO2 uguale ad 83. Ne deriva che ALCUNA INIZIATIVA È MAI STATA PRESA AUTONOMAMENTE DAL MEDICO DI FAMIGLIA, che per aver migliorato e forse prolungato la vita alla sig.ra [REDACTED] si è visto, ingiustamente, addebitare la somma di € 3.320,52".

Tanto premesso, ha formulato le seguenti conclusioni: "1) Accertare e dichiarare che le prescrizioni di ossigeno gassoso effettuate dal Dott. Angelo Fasano in favore della sig.ra [redacted] nel secondo semestre 2013 e nel primo semestre 2014 sono da considerarsi appropriate, in relazione alle effettive condizioni di salute della malcapitata e perché sempre prescritte su indicazione dell'UTIC del Presidio Ospedaliero di Casarano; 2) Accertare e dichiarare, ancora, che il Direttore Generale della ASL non ha alcuna autorità di disporre il recupero coattivo del danno da prescrizioni inappropriate, trattenendo direttamente somme di denaro dai compensi del medico, essendo l'Asl un ente autonomo privo del potere di recupero coattivo dei crediti; 3) Accertare e dichiarare che la ASL non ha eseguito il corretto iter procedimentale onde operare le trattenute sullo stipendio del Dott. Fasano Angelo, non consentendogli neppure di poter presentare controdeduzioni così come d'altronde previsto per legge; 4) Per l'effetto, in relazione alle considerazioni di cui innanzi, condannare la ASL a restituire gli importi trattenuti, pari ad € 3.320,52, sulla busta paga del Dott. Fasano Angelo, a partire dal mese di Agosto 2015 e sino ad Agosto 2016, a titolo di rimborso coattivo, per le prescrizioni di ossigeno gassoso alla sig.ra [redacted], ovvero nella diversa somma che il giudice dovesse ritenere; 5) Con riserva di richiedere, altresì, all'esito della positiva richiesta di rimborso, la quantificazione del danno morale eventualmente subito; 6) Il tutto con vittoria di spese e competenze di lite. L'ASL ha contestato le avverse deduzioni, chiedendo il rigetto del ricorso.

Il ricorso è fondato e deve essere accolto nei limiti di seguito esposti.

Al riguardo, si deve premettere che oggetto del presente giudizio è unicamente la legittimità delle trattenute operate dalla ASL datrice di lavoro nei confronti del proprio dipendente, mentre non spetta al Giudice del Lavoro valutare – se non in via incidentale, ai soli fini di decidere la questione innanzi indicata – la correttezza delle prescrizioni mediche adottate.

Tanto premesso, si deve rilevare che dagli atti risulta che, come dedotto dal ricorrente, "con missiva del 20.06.2016 prot. 102336 (prodottasi successivamente all'incardinarsi della causa) la Direzione Sanitaria Generale della ASL Lecce, in persona del Direttore Sanitario Dott. [redacted], riscontrava la richiesta del Dott. Fasano del 26.02.2016 (off label) ed autorizzava la fornitura di ossigenoterapia alla sig.ra [redacted], in quanto affetta da "scompenso cardiaco in miocardiopatia dilatativa, fibrillazione atriale permanente, portatrice di AICD, ipotiroidismo, BPCO". Dal 20.06.2016, pertanto, come da indicazione del Dott. Fasano Angelo, si "autorizza l'acquisto del farmaco e la fornitura per 1 anno" di ossigeno gassoso (sino al 20.06.2017). Tale richiesta, d'altronde, era stata già effettuata dal dott. Fasano Angelo nelle controdeduzioni del 28.01.2015, senza ricevere alcun riscontro. Ed occorre evidenziare che già a partire dall'anno 2009, come emerso in corso di causa, il Dott. Fasano presentava, puntualmente, proprie controdeduzioni e/o giustificazioni alla ASL distretto di Gallipoli, in merito alla vicenda oggetto di controversia, che venivano sempre accettati dal distretto che risolveva e superava ogni dubbio in merito, tranne che nel secondo semestre 2013 e nel primo semestre 2014, allorquando si è deciso di procedere con il recupero de quo. Né prima (dal 2009), né dopo (come da autorizzazione) la ASL ha avuto da ridire circa la necessità della cura di ossigenoterapia impartita dal medico alla paziente [redacted], in relazione alle sue condizioni effettive di salute, tranne che nel periodo oggetto di recupero (sic!).".

Per quanto esposto, si deve ritenere che la decisione del ricorrente di prescrivere l'ossigenoterapia alla sig.ra [redacted] non appare frutto di un'iniziativa arbitraria, posto che il documento prodotto indica che nel caso di specie vi era stata una espressa "autorizzazione utilizzo farmaco al di fuori delle indicazioni fornite dal Ministero della Salute", rilasciata in quanto, alla luce delle patologie indicate nell'atto, era stata ritenuta motivata la richiesta ed era stato acquisito il consenso informato.

In senso contrario, l'ASL eccepisce la violazione da parte del ricorrente delle linee guida per la corretta prescrizione dell'ossigenoterapia domiciliare, esplicitate dalla nota del Direttore Sanitario prot.195387 del 9.12.2010 e dalla nota della Regione Puglia prot.A00/152/10152 del 14.7.2011.

In particolare, a sostegno della tesi della violazione delle linee guida ha dedotto quanto segue: "Le linee guida della Regione Puglia, proprio al fine di evitare sprechi indicano chiaramente quali sono in casi in cui si possa procedere alla somministrazione dell'ossigenoterapia gassosa e precisamente: a) In situazione di ipossiemia acuta; b) In emergenza/urgenza; c) Tutte le volte in cui, al fine di prevenire effetti dell'ipossiemia tissutale essa si rileva efficace a mantenere un livello di saturazione arteriosa superiore almeno al 90%. In tali situazioni la somministrazione dell'ossigeno gassoso deve essere effettuata per un periodo breve, di qualche giorno, o per un numero limitato di ore durante la giornata.... Orbene, il dr.Fasano ha ritenuto di dover procedere alla prescrizione e quindi alla somministrazione alla sua paziente al di fuori delle ipotesi contemplate dalle linee guida. Infatti il dr. Fasano ha consentito tale somministrazione a vantaggio della sua paziente per un anno con grave danno per il SSN. Come si evince dal verbale della Commissione per la valutazione dell'appropriatezza prescrittiva del 31.3.2015 nonché dagli accertamenti effettuati dal medico specialista in pneumologia, dr. [redacted], che ha valutato lo "scambio di gas nella norma" di talchè la prescrizione dell'ossigenoterapia gassosa è risultata inappropriata. Anche sulla scorta del referto sottoscritto dal dr. [redacted] la Commissione ha ritenuto non giustificata la prescrizione dell'Ossigeno Gassoso ed ha rimesso agli atti alla Direzione per i provvedimenti di competenza. Il dr. [redacted], come da referti ed accertamenti allegati, ha ritenuto lo scambio di gas nella norma in paziente in Terapia Anticoagulante Orale. Il quadro clinico della paziente desumibile anche dalle relazioni cliniche che pure si producono riguardano patologie e sintomatologie che sono assolutamente incompatibili con la somministrazione di ossigeno gassoso! (dispnea con reazione allergica orticarioide). Salvo a pensare che lo specialista nominato dalla ASL LE, il dr. V. [redacted], che ha visitato la paziente del dr.Fasano, abbia potuto attestare circostanze non rispondenti al vero non c'è spazio per un'interpretazione diversa delle conclusioni alle quali sono pervenuti gli Organi della ASL LE!"

Aldilà delle questioni relative al carattere cogente di tale linee guida e delle conseguenze derivanti da eventuali violazioni (data la natura necessariamente indicativa e generale delle "linee guida"), si deve rilevare che esse sono finalizzate ad evitare sprechi, il che presuppone normalmente condotte reiterate e relative ad una pluralità di casi e di pazienti, apparendo invece difficilmente compatibile con prescrizioni nei confronti di un'unica paziente, tanto più ove si consideri che esse – come si è già visto – erano assistite da una espressa "autorizzazione utilizzo farmaco al di fuori delle indicazioni fornite dal Ministero della Salute" con riferimento ad una paziente che viene indicata come affetta da "scompenso cardiaco in microcardiopatía dilatativa, fibrillazione atriale permanente, portatrice di LACD, ipotiroidismo, BPCO"; trattandosi di un unico episodio e dati gli importi certamente non elevati del presunto "spreco" (pari a € 3.320,52), non vi sono elementi per ritenere che vi sia stato dolo o colpa grave (unici elementi che possono giustificare il recupero delle somme, anche alla luce di quanto previsto dall'art. 2936 c.c.), potendosi al più ritenere che si sia trattato di eccesso di zelo o di una sopravvalutazione della gravità delle condizioni di salute della sig.ra [redacted].

Al riguardo, si deve però rilevare quanto segue: in generale, in presenza di casi dubbi, il medico potrebbe essere costretto a dover scegliere di non prescrivere un farmaco, pure ritenuto necessario o comunque utile per la cura di un paziente, per evitare trattenute sullo stipendio (così correndo però il rischio di eventuali azioni di responsabilità da parte del paziente).

Ne consegue che una interpretazione così rigida e rigorosa del valore delle "linee guida" e degli effetti di eventuali violazioni delle relative prescrizioni o indicazioni appare pericolosa rispetto alle esigenze di tutela del diritto alla salute ex art. 32 Cost., potendo porre il medico di fronte a dubbi di difficile soluzione tra il timore di responsabilità nei confronti dei pazienti (con la possibilità di eventuali eccessi della cd. "medicina difensiva") e rischi di trattenute sullo stipendio conseguenti a prescrizioni che egli ritiene necessarie nel caso di specie, ma non conformi alle linee guida.

È quindi evidente che un qualche margine di discrezionalità deve essere lasciato al medico e che la sua responsabilità personale può essere ravvisata solo in caso di dolo o di errore grave conclamato.

Nel caso di specie, fermo restando che – come già premesso – non è questa la sede per stabilire se la condotta del ricorrente sia stata corretta o meno sotto un profilo strettamente medico, si deve rilevare che, come dedotto in sede di note, *"La sig.ra G. ... è deceduta nel luglio 2018, senza che potesse esserle somministrata la dovuta terapia prescritta e consigliata dalla dimissione ospedaliera del reparto di cardio - pneumologia. Lo stesso medico ospedaliero Dott. ..., con certificazione del 27.06.2018, dopo aver sottoposto a visita la sig.ra ..., le prescriveva Ossigenoterapia gassosa"*.

Aldilà quindi delle considerazioni di carattere generale innanzi svolte, non sembra quindi che nel caso di specie vi siano i presupposti per ritenere legittime le trattenute sullo stipendio operate nei confronti del ricorrente, non potendosi parlare non solo di dolo o colpa grave, ma nemmeno di un eccesso di zelo alla luce dei successivi sviluppi delle condizioni di salute della sig.ra ...

Tali considerazioni appaiono assorbenti e rendono quindi superfluo l'esame delle eccezioni relative alla regolarità formale della procedura ed alla sussistenza in capo alla ASL del potere di procedere al recupero coattivo delle somme (potere che è stata escluso da Corte dei Conti Sicilia con sentenza del 26.03.2018 n. 279 allegata alle note conclusive di parte ricorrente).

Il ricorso deve essere quindi accolto, con condanna dell'ASL Lecce alla restituzione in favore del ricorrente delle somme illegittimamente trattenute, pari a € 276,68 al mese per n. 12 mensilità, per un importo complessivo di € 3.320,52 oltre interessi.

Non vi sono i presupposti per la pronuncia sul risarcimento di eventuali danni morali, che il ricorrente si era solo riservato di quantificare all'esito dell'accoglimento della domanda.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno liquidate come da dispositivo.

P. Q. M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto con atto depositato il 25/05/2016 da FASANO ANGELO nei confronti della ASL LECCE, così provvede:

Accerta e dichiara l'illegittimità delle trattenute operate sulle buste paga del ricorrente da agosto 2015 ad agosto 2016 per n. 12 mensilità, per un importo complessivo pari a € 3.320,52 e condanna l'ASL Lecce a restituire tale importo in favore del ricorrente, oltre interessi o rivalutazione.

Condanna l'ASL Lecce al pagamento delle spese di lite, liquidate in € 1.200,00 per compensi oltre rimborso forfetario 15%, IVA e CPA.

Lecce, il 16/04/2019

Il Giudice
Dr. Luca Notarangelo