

RUBRICA LEGALE RELATIVA ALLE QUESTIONI ED AI PARERI RESI NEL MESE DI DICEMBRE 2021

Nell'ambito dell'attività di consulenza ed assistenza espletata in favore della FNOPO e degli Ordini Territoriali nel mese di dicembre 2021 possono evidenziarsi alcune questioni di maggior rilievo per la categoria.

Parere relativo a competenza delle ostetriche in materia di cardiocografia.

È pervenuta allo Studio richiesta di parere inoltrata da un Ordine Territoriale e relativa all'oggetto.

In particolare è stato rivolto all'OPO da alcune iscritte un quesito volto ad ottenere chiarimenti circa la cardiocografia e, specificatamente, in merito alla competenza da parte delle ostetriche a compilare *“un foglio”* ove riportare la presenza o l'assenza delle accelerazioni e decelerazioni, nonché la tipologia della variabilità (normale o ridotta).

La cardiocografia, come noto, è un tipo di esame che si effettua durante la gravidanza ed in particolare in prossimità della data prevista per il parto poiché permette di tenere sotto controllo lo stato di salute del feto.

L'uso della diagnostica strumentale in ostetricia consente, infatti, l'individuazione precoce di alternazioni del benessere fetale ed assicura, con interventi ostetrici tempestivi, una riduzione significativa della morbilità e mortalità perinatale.

L'associazione tra alterazione cardiocografica e danni fetali, soprattutto cerebrali, costituisce a tutt'oggi un punto di riferimento fondamentale nelle controversie medico-legali in ambito ostetrico-ginecologico.

L'esecuzione della cardiocografia presuppone conoscenze avanzate nell'ambito della fisiopatologia materno/fetale, nonché dei criteri di effettuazione e di valutazione/interpretazione del tracciato cardiocografico rispetto alle diverse situazioni cliniche della gravidanza e del parto. Ne deriva come tale esame, alla luce del quadro normativo che disciplina le prestazioni della categoria (D.M. 740/1994; D. Lgs. 206/2007 e s.m.i., nonché - *per quanto attiene la formazione accademica* - il D.M. 2.04.2001), rientri nelle competenze ostetriche.

Infatti le norme sopra citate, nel delineare il profilo professionale dell'ostetrica/o, prevedono, tra le prestazioni di competenza della categoria:

- la *“preparazione ed assistenza ad interventi ginecologici”* (art. 1, comma 1, lettera “c” D.M. 14.09.1994, n° 740);
- la gestione dell'ostetrica dell'intervento assistenziale di propria competenza come membro dell'equipe sanitaria (art. 1, comma 3, D.M. 740/1994: *“l'ostetrica/o, nel rispetto dell'etica professionale, gestisce, come membro dell'equipe sanitaria, l'intervento assistenziale di propria competenza”*);
- l'individuazione di situazioni potenzialmente patologiche che richiedono l'intervento medico e l'esecuzione di eventuali misure di emergenza (art. 1, comma 5, D.M. 740/1994: *“l'ostetrica/o è in grado di individuare situazioni potenzialmente*

patologiche che richiedono intervento medico e di praticare, ove occorra, le relative misure di particolare emergenza”);

- *“l’assistenza alla partoriente durante il travaglio e la sorveglianza dello stato del feto nell’utero con i mezzi clinici e tecnici appropriati” (art. art. 48, lettere “e” D. Lgs. 9.11.2007, n° 206);*
- *la “pratica del parto normale, quando si tratti di presentazione del vertex, compresa, se necessario, l’episiotomia e, in caso di urgenza, praticare il parto nel caso di una presentazione podalica” (art. 48, lettere “f” D. Lgs. 206/2007);*
- *“l’individuazione nella madre o nel bambino di segni di anomalie che richiedono l’intervento di un medico e assistere quest’ultimo in caso d’intervento; prendere i provvedimenti d’urgenza che si impongono in assenza del medico” (art. 48, lettere “g” D. Lgs. 206/2007).*

Il percorso formativo dell’ostetrica/o certifica poi l’acquisizione delle competenze e delle abilità indispensabili all’esecuzione della cardiocografia, nonché all’interpretazione dei tracciati cardiocografici nelle diverse situazioni cliniche della gravidanza e del travaglio e nella predisposizione di interventi adeguati, compresi quelli di emergenza/urgenza, nell’attesa dell’intervento medico.

Da tale premessa deriva che senza dubbio l’ostetrica può e deve, nell’ambito della cardiocografia leggerne correttamente le risultanze e, quindi, riportarle nella relazione del tracciato che, si ritiene, consista nel foglio indicato dalle iscritte che hanno posto il quesito all’Ordine, ponendo in essere con la massima tempestività le comunicazioni al medico nell’eventualità di alterazioni del tracciato stesso.

Rientrano, infatti, nella competenza ostetrica la capacità di percepire, registrare e valutare i segnali di allarme che la cardiocografia ha eventualmente rilevato e, nel contempo, nei suoi doveri professionali e deontologici quello di contattare con immediatezza il medico in caso di situazioni potenzialmente patologiche. Al riguardo la Cassazione ha affermato il principio secondo cui l’ostetrica *“qualora abbia sotto la propria assistenza e controllo una partoriente, è tenuta a sollecitare tempestivamente l’intervento del medico appena emergano fattori di rischio per la madre e, comunque, in ogni caso di sofferenza fetale”* (Cass. Pen., Sezione Quarta, 16.07.2009, n° 35027; Cass. Pen., Sezione Quinta, 14.05.2015, n° 20063).

La giurisprudenza della Corte di Cassazione ha univocamente affermato che *“integra il delitto colposo di interruzione della gravidanza la condotta dell’ostetrica che, incaricata di eseguire un tracciato cardiocografico all’esito del quale si evidenzi un’anomalia cardiaca del feto, ometta di informare tempestivamente il medico di turno, sempre che la violazione della regola cautelare, consistente nella richiesta di intervento immediato del sanitario, abbia cagionato o contribuito significativamente a cagionare l’evento morte”* (Cass. Pen. Sezione Quinta, 14.05.2015, n° 20063; Cass. Pen., Sezione Quinta, 31.08.2017, n° 39771).

La Cassazione ha inoltre stabilito, in fattispecie relativa ad omicidio colposo del nascituro, *“la responsabilità dell’ostetrica la quale, quantunque il monitoraggio cardiocografico della paziente indicasse una progressiva sofferenza fetale, aveva ritardato ad avvertire i sanitari con la conseguenza del decesso del feto”* (Cass. Pen., Sezione Quarta, 7.05.2004, n° 21709; Cass. Pen., Sezione Quarta, 9.09.2009, n° 35027; Cass. Pen., Sezione Quarta, 7.05.2004, n° 21709).

La giurisprudenza della Corte di Cassazione, dunque, nell'affermare che la cardiocografia è un esame diagnostico di competenza delle ostetriche ha statuito la responsabilità di tali professioniste per mancata tempestiva comunicazione al medico di turno circa le alterazioni del tracciato (*“rientra nell'ordinaria competenza dell'ostetrica la possibilità di riconoscere con tempestività le alterazioni della frequenza cardiaca fetale, rivelatrici di una sofferenza che deve essere immediatamente riferita al sanitario del reparto o comunque al personale medico disponibile o reperibile, l'omessa iniziativa di allertamento del medico costituisce violazione di competenza ostetriche che non richiedono una diagnosi medica come il riconoscimento della alterazioni del cardiocografo. Attingendo a comuni regole rientra sicuramente nella professionalità dell'ostetrica la capacità elementare di percepire, registrare e valutare i segnali di allarme che l'anzidetto esame ha rilevato”* - Cass. Pen., Sezione Quarta, 7.05.2004, n° 21709).

Può dunque concludersi evidenziando da un lato la competenza dell'ostetrica nell'esecuzione e nell'interpretazione del tracciato cardiocografico (e quindi nella compilazione del foglio dove relazionare la cardiocografia) e dall'altro la responsabilità della categoria laddove si ometta di allertare con tempestività il medico in caso di alterazioni del tracciato.

Si rimanda al parere espresso.

Parere su richiesta di reintegra a seguito di sospensione della ASP.

È pervenuta allo Studio la richiesta di parere di cui in oggetto inoltrata da un Ordine Territoriale ed inerente istanza di reintegrazione nell'albo rivolta da un'iscritta all'Ordine stesso.

L'iscritta infatti era stata sospesa nel mese di novembre u.s. a seguito di accertamento della competente Azienda che - a dire dell'iscritta stessa - non aveva considerato valido il certificato del MMG *“in quanto una nota del Ministero richiedeva che il certificato fosse compilato dal medico vaccinatore”*. Ad oggi l'ostetrica chiede all'Azienda di *“prendere atto della nuova disciplina di cui decreto-legge n° 172 del 26 novembre 2021, rettificando e/o revocando ove occorra, in autotutela, l'atto di accertamento dell'inottemperanza ... dell'obbligo di vaccinazione per la prevenzione dell'infezione da SARS-Cov-2, emesso ai sensi del decreto-legge n° 44 del 1° aprile 2021, convertito dalla legge n. 76 del 28 maggio 2021, e che ha determinato la sospensione dell'attività professionale sino al 31 dicembre 2021, dandone immediata comunicazione all'Ordine Professionale e al datore di lavoro”*; all'Ordine Territoriale chiede di *“annullare il provvedimento di sospensione precedentemente adottato, ai sensi del decreto-legge n° 44 del 1° aprile 2021, convertito dalla legge n° 76 del 28 maggio 2021”*, con reintegra nel relativo albo e cancellazione dell'annotazione della sospensione; al datore di lavoro l'immediata reintegra nel posto di lavoro.

Evidenzia inoltre l'iscritta che occorre di riconsiderare la validità del suo certificato la cui scadenza è stata prorogata da una recente circolare del Ministero della Salute.

L'Azienda ha riscontrato la richiesta rilevando come ora sussista in materia la competenza degli Ordini Professionali di appartenenza.

L'Ordine Territoriale è quindi a chiedere chiarimenti ed indicazioni.

In premessa occorre dirimere la questione della abilitazione al rilascio delle certificazioni di esenzione da parte dei medici di medicina generale. Infatti se da un lato la normativa, sia nel testo vigente al 26 novembre u.s. dell'art. 4 del D.L. 44/2021 che in quello successivamente integrato e modificato dal D.L. 172/2021 ed attualmente in vigore, non specifica la necessità di qualifica di medici vaccinatori per i MMG ai fini della legittimazione a rilasciare le attestazioni di esenzione e/o differimento della vaccinazione (art. 4 del testo del D.L. 44/2021 vigente al 26 novembre 2021: *“solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale, la vaccinazione di cui al comma 1 non è obbligatoria e può essere omessa o differita”*); testo attuale di cui al D.L. 172/2021: *“solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale, nel rispetto delle circolari del Ministero della Salute in materia di esenzione dalla vaccinazione anti SARS-CoV-2, non sussiste l'obbligo di cui al comma 1 e la vaccinazione può essere omessa o differita”*), dall'altro le circolari ministeriali hanno chiarito quanto segue.

In particolare la circolare del Ministero della Salute 0035309-04/08/2021-DGPRES-DGPRES-P prevede che *“le certificazioni potranno essere rilasciate direttamente dai medici vaccinatori dei Servizi vaccinali delle Aziende ed Enti dei Servizi Sanitari Regionali o dai Medici di Medicina Generale o Pediatri di Libera scelta dell'assistito che operano nell'ambito della campagna di vaccinazione”*, così sostanzialmente limitando la possibilità di certificazione a quei medici di MMG c.d. *“vaccinatori”*.

Le successive circolari del Ministero della Salute (0035444-05/08/2021-DGPRES-DGPRES-P; 0041416-14/09/2021-DGPRES-DGPRES-P; 0053922-25/11/2021-DGPRES-DGPRES-P) specificano, quanto alla prima che, con riferimento al certificato di esenzione temporanea alla vaccinazione anti Covid-19 per coloro che hanno ricevuto una sola dose del vaccino ReiThera, la stessa *“sarà rilasciata dal medico responsabile del centro di sperimentazione in cui è stata effettuata la vaccinazione”* e avrà validità fino al 30 settembre 2021; quanto alla seconda si fa riferimento esclusivamente alle indicazioni preliminari sulla somministrazione di dosi addizionali e di dosi *“booster”*, senza entrare nel merito dei soggetti competenti alla somministrazione; quanto alla terza si prevede che *“la validità e la possibilità di rilascio delle certificazioni di esenzione alla vaccinazione anti-SARS-CoV-2/COVID-19 di cui alle predette circolari (ndr. circolare 35309 del 4.08.2021; 35444 del 5.08.2021 e 41416 del 14.09.2021), per gli usi previsti dalla normativa vigente, è prorogata sino al 31 dicembre 2021. Si precisa che non sarà necessario il nuovo rilascio delle certificazioni già emesse”*.

Da quanto sopra si evince che le circolari ministeriali da un lato hanno ristretto il campo dei soggetti previsti dalla normativa quali professionisti legittimati al rilascio delle certificazioni di esenzione/differimento della somministrazione del vaccino (dalla generalità dei MMG si è ristretto il campo ai MMG che operano nell'ambito della campagna di vaccinazione), dall'altro hanno prolungato l'efficacia delle esenzioni al 31.12.2021. Peraltro, come visto, il testo vigente dell'art. 4 del D.L. 44/2021 fa anche espresso riferimento al *“rispetto delle circolari del Ministero della Salute in materia di esenzione dalla vaccinazione anti SARS-CoV-2”*. Ne deriva che le circolari, allo stato della normativa, possono legittimamente ritenersi integrative della disposizione di cui al citato art. 4.

Tutto ciò doverosamente premesso, anche al fine di fare chiarezza al riguardo, in merito alla specifica fattispecie sottoposta dall'OPO Interprovinciale non è dato comprendere se, in effetti, le motivazioni a supporto dell'atto di accertamento dell'Azienda siano quelle riferite dall'iscritta (e quindi la mancata considerazione del certificato di esenzione poiché rilasciato da MMG non vaccinatore). Infatti dall'atto di accertamento del 2.11.2021 dell'Azienda non risulta se il contestato mancato adempimento "*a quanto prescritto dalla legge*" sia riferibile alla circostanza indicata dall'iscritta o ad altra motivazione. In ogni caso, attenendosi alle indicazioni del Ministero della Salute ed in particolare alla circolare 35309 del 4.08.2021, legittimamente l'Azienda potrebbe aver considerato non valido il certificato prodotto dall'iscritta se il medico di medicina generale attestante l'esenzione e/o il differimento non operava nell'ambito della campagna di vaccinazione.

Con specifico riguardo alla richiesta di cui all'istanza dell'iscritta è parere della scrivente che gli effetti dell'atto di accertamento dell'Azienda, qualunque sia la motivazione posta a fondamento dello stesso, non possano che essere rimossi attraverso una revoca dell'atto da parte dell'Ente che ha emanato l'atto stesso. L'Ordine Professionale è infatti competente in materia di contestazione dell'inosservanza dell'obbligo vaccinale solo dal 27 novembre u.s. e non può incidere su provvedimenti adottati in precedenza dalle Aziende Sanitarie Locali, a meno di non aprire un nuovo e diverso procedimento a fronte di nuove evidenze e/o nuova documentazione.

Si pone, però, certamente il problema di tutelare da un lato l'iscritta che, permanendo nello stato di sospensione, patisce sicuramente un danno e dall'altro di conformare a legittimità le azioni dell'OPO, onde non esporre quest'ultimo sia ad eventuali richieste risarcitorie che ad attività amministrative espletate in difetto di competenza.

L'unica soluzione concreta percorribile, laddove la Azienda non ritenga di rivedere quanto comunicato all'iscritta con la nota del 10.12.2021 rimettendo ogni decisione all'Ordine Professionale, è quella che l'ostetrica interessata chieda all'Ordine non la revoca del provvedimento assunto in virtù dell'atto di accertamento dell'Azienda, ma di voler considerare il proprio *status* attuale di esercente una professione sanitaria non vaccinata in forza di certificato di esenzione/differimento possibilmente rilasciato - vista la normativa e le circolari ministeriali anche espressamente richiamate dal D.L. 172/2021, che ha modificato l'art. 4 del D.L. 44/2021 - da un MMG vaccinatore e che attesti legittimi motivi che consentano l'esenzione e/o il differimento della vaccinazione. All'esito dell'esame del certificato e, quindi, dell'apertura di un procedimento *ad hoc* distinto e diverso da quello che, in virtù dell'atto di accertamento dell'Azienda ha portato alla sospensione dell'iscritta, l'OPO potrà valutare se sussistano o meno i presupposti di legge per inserire nuovamente tra gli iscritti all'albo l'ostetrica istante attualmente sospesa.

Si rimanda al parere espresso.