

Intervento Andrea Buti

Vorrei trattare 4 aspetti: 1) la mancanza di una cultura dell'errore in ambito sanitario e professionale in genere; 2) la mancanza di una cultura del confronto, almeno con il mediatore; 3) la piena legittimità e meritevolezza degli accordi stragiudiziali in cui si aparte una p.a. che postulano il terzo ed ultimo argomento, ossia 4) la capacità di effettuare un giudizio prognostico circa l'esito del giudizio.

1. Pare esistere, purtroppo, il mito dell'infallibilità dei medici che, già di per sé diffuso nel sentire comune, pare avvalorato dalla resistenza a riconoscere profili di colpa anche solo nel confessionale del mediatore. L'errore è dunque un argomento-tabù: se ne parla sempre in termini difensivi e senza effettuare alcun confronto, si ripete nemmeno all'ombra del segreto professionale del mediatore che così diventa ben poco utile. Al contrario di quanto avviene nel settore aeronautico, sembrano sussistere ancora resistenze ad imparare dai propri errori, poiché questo postulerebbe l'ammissione dell'errore. Resistere, resistere, resistere si diceva qualche hanno fa: in altro contesto e con altro valore. Anche la resistenza può essere temeraria

2. Mentre l'istante è generalmente disponibile a modificare le proprie richieste che purtroppo sono spesso ottimistiche (per non dire esagerate), l'azienda rimane spesso ancorata al dato fornito dai propri medici legali che assai raramente partecipano alle sessioni di mediazione mandando per così dire “allo sbaraglio” l'avvocato ed il rappresentante di turno che non possono di certo confrontarsi, anche volendo, sulle valutazioni svolte da una terza persona. Il confronto diventa dunque un convitato di pietra e il tutto si riduce ad uno sterile arroccamento sulle proprie posizioni che rende la mediazione un simulacro di processo, in cui nessuno concede nulla all'avversario.

La zona di contrattazione di fatto dunque è impossibile anche solo da definire: quando si presenta l'azienda butta sul tavolo una cifra che si può solo prendere o lasciare. Il “tavolo tecnico” ha fatto il suo corso e niente o nessuno lo può riaprire. Anzi spesso le richieste di confronto avanzate dal mediatore vengono pure respinte al mittente con sdegno.

3. Fare una transazione ha dei rischi, come non farla: non si può stabilire a priori una policy. Ogni caso va valutato e la scelta di chiudere o rifiutare un accordo va motivata con un processo oggettivo che sia verificabile orientato a criteri di ragionevolezza e congruità. Il tutto visto in ottica prospettica: cosa è più probabile che accada in tribunale. Se è più probabile una condanna, l'azienda dovrebbe orientarsi verso un accordo che sia maggiormente favorevole del futuro provvedimento del giudice, in caso contrario, potrà serenamente attendere l'esito del percorso giudiziario.

4. Il problema è allora simile a quello che si sta ponendo attualmente agli avvocati in sede di conferimento dell'incarico: stimare il livello o grado di complessità della questione giuridica “*fornendo al cliente tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili*” (L. 247/2012, art. 13). Si tratta quindi di acquisire un pensiero strategico, la capacità di elaborare scenari e conseguenze, soluzioni possibili ed opzioni. Tutte cose complicate per cui l'Università non ci ha formato, ma che ci sono richieste in quanto professionisti.