PRESENTAZIONE

Questo manuale pratico è rivolto agli odontoiatri, ma anche agli esercenti la professione sanitaria in generale e agli operatori del settore legale e forense. La narrazione rompe gli schemi convenzionali della classica opera tecnico-scientifica mescolata all'odontoiatria legale: gli autori, dopo decenni di attività clinica e medico legale sul campo, sono in grado di descrivere tutta la fenomenologia legata alla difesa a 360 gradi del libero professionista odontoiatra, traducendola in consigli operativi per prevenire e, quando necessario, poter gestire al meglio le richieste risarcitorie dei pazienti.

Sono le 19. Dopo una giornata di lavoro intenso in studio, aprendo la Pec (la cui lettura quotidiana è obbligatoria), compare una pretesa di risarcimento danni per svariate migliaia di euro. La sensazione di stupore lascia velocemente il posto a un misto di preoccupazione, ansia, scoramento. Il pensiero va immediatamente all'operatività quotidiana, alla quale si dovrà sottrarre tempo prezioso per impiegarlo in una materia peraltro ostica e spinosa. Gli autori "prendono per mano" il lettore per indicargli la strada tecnica verso l'organizzazione di una legittima ed efficace difesa odontoiatrica legale. Il professionista, ritrovata la serenità, con grinta e determinazione comincerà ad organizzare la propria opposizione per dimostrare la correttezza diagnostico-terapeutica del proprio operato.

Completata la lettura di questo manuale pratico, l'odontoiatra avrà acquisito il bagaglio culturale sufficiente a non subire più passivamente il contenzioso; saprà gestire il panico da Pec e non navigherà più a vista. Al contrario, sarà in grado di erigere un muro invalicabile, interiorizzare un *modus operandi* in grado di respingere al mittente qualsivoglia attacco pretestuoso e, in ultima analisi, sarà in grado non solo di difendersi dalle richieste risarcitorie, ma anche di preservare quel bene supremo che è la propria reputazione professionale.

PREFAZIONE

Roberto Pistilli
Direttore f.f. UOC maxillo-facciale dell'Azienda
San Camillo-Forlanini di Roma
Odontoiatra libero professionista a Roma
Docente di Patologia speciale odontostomatologica
all'UniCamillus di Roma

Abbiamo imparato nel tempo che essere dei bravi clinici, scrupolosi ed eticamente corretti può non bastare ad evitare un contenzioso odontoiatrico e, nell'arco di una lunga vita lavorativa, solo chi non lavora può raccontare di non aver commesso un errore professionale. Nessuno di noi è infallibile, così come nessun intervento è esente da possibili complicanze. Inoltre, può a volte capitare che quello che a noi sembra essere un grande risultato clinico, possa essere valutato in maniera diversa dal nostro paziente. E c'è anche chi prova ad approfittarsene, intentando delle liti temerarie.

Gli autori di questo libro hanno la capacità di guidare il lettore verso una pratica clinica e professionale orientata anche in senso medico-legale, ovvero organizzata per la prevenzione ed eventuale successiva gestione del contenzioso odontoiatrico.

L'obiettivo non è mai quello di sottrarsi alle responsabilità, ma piuttosto quello di difendere la propria professione da attacchi ingiusti, cosa che possiamo fare solo documentando con precisione tutto il percorso diagnostico-terapeutico effettuato, i motivi che l'hanno ispirato e tutti gli eventi che lo hanno condizionato.

Il libro così fornisce, oltre a una serie di nozioni teoriche medico-legali, molti consigli operativi e strumenti pratici per poter affrontare con equilibrio e un minimo di serenità le richieste di risarcimento. Uno per tutti è la cartella clinica. La mia lunga esperienza ospedaliera me lo conferma: è questo lo strumento indispensabile per garantire al paziente un efficace iter diagnostico-terapeutico e per documentare la correttezza e le motivazioni cliniche del proprio operato.

INDICE

CAPITOLO 1

Concetti e principi di medicina legale nella responsabilità professionale

Il consenso informato all'atto medico 14

La documentazione sanitaria 17

La responsabilità professionale dell'esercente la professione sanitaria 24

La consulenza tecnica e la perizia d'ufficio 29

La valutazione del danno alla persona 32

La valutazione del danno in odontoiatria 38

CAPITOLO 2

Il contenzioso in odontoiatria: elementi fondamentali, norme e giurisprudenza

Epidemiologia del contenzioso in medicina e odontoiatria 50

Diritti e doveri dell'odontoiatra 53

La responsabilità civile 64

La responsabilità penale 66

L'onere della prova 68

Responsabilità di dentista, dipendenti e collaboratori 70

Il nesso di causalità in odontoiatria 76

Le fasi processuali 78

L'informativa personalizzata e il consenso informato in odontoiatria 82

Accorgimenti per prevenire il contenzioso odontoiatrico 87

CAPITOLO 3

Prevenzione del contenzioso odontoiatrico: la gestione del rischio clinico

Rischio clinico, considerazioni generali 92

Le tipologie di rischio nello studio odontoiatrico 98

La responsabilità da negligenza 102

Decontaminazione e disinfezione dello strumentario odontoiatrico 103

Prevenzione della contaminazione del riunito odontoiatrico e della rete idrica dello studio 106

Implicazioni medico-legali da non corretto uso della strumentazione 107

Gli organi di controllo e le normative vigenti 108

Il decreto 81/08: obblighi e sanzioni 110

La normativa sulla privacy 116

Richiesta danni dai pazienti: prescrizione in 5 o 10 anni 118

CAPITOLO 4

Strumenti probatori contro la pretesa risarcitoria

L'approccio mentale al rischio di contenzioso 122

Obbligo di risultati o di mezzi in odontoiatria? 122

Le allegazioni probatorie fondamentali nella difesa da pretese risarcitorie 125

Flusso pratico per la prevenzione e gestione del contenzioso odontoiatrico 140

La medicina estetica in odontoiatria 141

CAPITOLO 5

Il ruolo della psichiatria forense nel contenzioso odontoiatrico

Il danno psichico nelle pretese risarcitorie 148
Elementi di valutazione del danno 149
Il disturbo dell'adattamento 150
Simulazione e disturbo fittizio 156

CAPITOLO 6

Copertura assicurativa obbligatoria: uno strumento indispensabile nel contenzioso odontoiatrico

L'obbligo della copertura assicurativa 162
La copertura temporale delle polizze 164
Rcp odontoiatri: quali richieste di risarcimento deve coprire? 170
Limiti ed estensioni dell'assicurazione professionale odontoiatri 170
Rcp odontoiatra: le tipologie sul mercato assicurativo 171
Come scegliere la polizza assicurativa: la check list 172
Cosa fare in caso di contenzioso 176

CAPITOLO 7

Le consulenze di odontoiatria legale

Il consulente tecnico di parte 186
Il consulente del Pm 188
Il consulente tecnico d'ufficio 189
Cultura da Ctu per imparare a gestire il contenzioso 197

della prestazione, anche quando questi operino come liberi professionisti, sicché non è necessario un vincolo lavorativo intercorrente tra questi.

La struttura sanitaria potrà promuovere azione di rivalsa ovvero di responsabilità amministrativa nei confronti dell'esercente la professione sanitaria solo in caso di dolo o colpa grave (articolo 9 della legge Gelli-Bianco).

Il dolo è la volontà cosciente di infrangere la legge, di recare un danno; la colpa grave in ambito civilistico è il discostamento molto evidente dalle regole di diligenza, prudenza e perizia, che il caso concreto avrebbe richiesto di osservare.

Sul concetto di colpa medica in ambito penale, ci si riferisce all'articolo 43 del codice penale (elemento psicologico del reato doloso o colposo) e all'articolo 6 della legge Gelli-Bianco che esclude la punibilità penale del soggetto agente, in caso di imperizia, qualora siano state rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida e dalle buone pratiche clinico assistenziali che risultino adeguate alla specificità del caso concreto.

RESPONSABILITÀ DI DENTISTA, DIPENDENTI E COLLABORATORI

La responsabilità contrattuale

La responsabilità contrattuale si configura per l'inadempimento degli obblighi professionali che l'odontoiatra assume verso il paziente tramite il contratto di cura (sottoscrizione del modulo individualizzato di consenso informato) teso a fornire una diligente, prudente e adeguata prestazione utilizzando mezzi diagnostici e terapeutici orientati dalle Raccomandazioni cliniche in odontostomatologia emanate dal ministero della Salute nel 2017, salvo il caso concreto; il dentista deve essere sempre accorto, rispettoso della sicurezza del paziente e diligente come un buon padre di famiglia.

Giuridicamente parlando, l'odontoiatra è il prestatore d'opera (debitore) che ha l'onere di eseguire esattamente la prestazione (suscettibile di valutazione economica) e di risarcire gli eventuali danni derivati al paziente (creditore o cliente) dall'eventuale mancato o ritardato adempimento di obblighi sanciti dal contratto di cura; in caso di inadempimento l'odontoiatra dovrà dimostrare l'impossibilità ad effettuare correttamente la prestazione prestabilita per causa a lui non imputabile (articolo 1218 del codice civile, "Responsabilità del debitore"), ovvero imprevedibile e im-

LA RESPONSABILITÀ DEL PAZIENTE

La compliance del paziente (in particolare i controlli periodici e le sedute di igiene orale professionale) è un fattore importante per il successo terapeutico: qualora sia possibile dimostrare l'incuria del paziente, tale da compromettere l'esito della prestazione, si potrà chiamare in causa la condotta colposa al fine di ridurre o annullare il danno da risarcire.
A sancirlo è anzitutto l'articolo 1227 del codice civile, "Concorso del fatto colposo del creditore", cioè del paziente: «Se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza».
L'articolo 1256, "Impossibilità definitiva e temporanea", stabilisce persino la sospensione o l'estinzione dell'obbligazione: «L'obbligazione si estingue quando, per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile. Se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore, finché essa dura, non è responsabile del ritardo dell'adempimento. Tuttavia l'obbligazione si estingue se l'impossibilità perdura fino a quando, in relazione al titolo dell'obbligazione o alla natura dell'oggetto, il debitore non può essere ritenuto obbligato a eseguire la prestazione, ovvero il creditore non ha più interesse ad eseguirla». In concreto i casi in cui l'odontoiatra è impossibilitato a eseguire le terapie possono essere molteplici: dalle mutate condizioni di salute generale del paziente alle condizioni specifiche, anche anatomiche, del cavo orale, come un repentino riassorbimento osseo o la compromissione di strutture orali per scarsa igiene del paziente o altri eventi.

Oggi esistono in commercio prodotti e sistemi di altissima qualità, che rispettano tutti i parametri desiderabili per questo tipo di applicazione, con elevato potere disgregante e disinfettante ad attività battericida, fungicida, virucida, tubercolicida e sporicida, nonché sulla legionella. Come noto, è importante utilizzare giornalmente un disinfettante per aspiratori con queste caratteristiche per prevenire una proliferazione del biofilm microbico (escherichia coli, pseudomonas, enterobatteri, stafilococchi, salmonella, listeria, klebsiella, micobacteri e legionella), che è la causa della contaminazione e dei cattivi odori dell'impianto d'aspirazione. L'azione disinfettante deve essere valida anche su tutti i virus più comuni, inclusi quelli dell'epatite B e C, Hiv, rotavirus e influenzali, sui funghi, fra i quali la candida e l'aspergillo, e sulle spore, clostridium e cladosporium. I tempi di azione non devono superare i cinque minuti.

IMPLICAZIONI MEDICO-LEGALI DA NON CORRETTO USO DELLA STRUMENTAZIONE

Il notevole incremento dei contenziosi giudiziari a causa di veri o presunti danni ai pazienti per reali o verosimili manchevolezze rende necessario che il medico e l'odontoiatra acquisiscano una buona conoscenza dei propri diritti e dei propri doveri nel rapporto col paziente.

Non solo è necessario attuare una adeguata terapia ma anche gli strumenti usati, oltre ad essere i più idonei, devono essere opportunamente sterilizzati per scongiurare il verificarsi di un'infezione. Nel caso lo strumento utilizzato arrechi un danno al paziente perché non opportunamente sterilizzato, il medico può incorrere in un procedimento giudiziario che abbia il fine di stabilire un'eventuale responsabilità professionale.

Si può verificare una responsabilità di tipo penale se dal comportamento illecito doloso o colposo del sanitario, che può essere dovuto a negligenza (trascuratezza delle comuni regole di diligenza per disattenzione, svogliatezza, dimenticanza o superficialità), imperizia (ignoranza di nozioni tecnico scientifiche) o imprudenza (azione avventata e frettolosa senza l'adozione delle dovute cautele) ne deriva la morte o una lesione personale del paziente.

Appare evidente, alla luce di queste poche righe, come tutto quanto precedentemente esposto sia di importanza fondamentale. Attenzione quindi a pulizia e igiene perso-

Un caso concreto

Siamo nel bel mezzo di un pomeriggio intenso di lavoro e il dentista viene sollecitato ad interrompere la prestazione odontoiatrica (magari di una delicatissima chirurgia avanzata). La segretaria riferisce che un ex paziente in sala d'attesa lamenta vigorosamente, davanti a tutti i presenti, la perdita di un elemento dentario trattato dall'odontoiatra in anni precedenti. Serenamente il dentista, ricevendo il paziente, fa capire che la documentazione archiviata dimostra che:

1) l'ultima presenza del paziente porta la data di ben 5 anni prima;
2) nel consenso informato controfirmato vige contrattualmente l'obbligo del paziente di presentarsi almeno due volte l'anno per visita di controllo e igiene orale professionale, indispensabile per la conservazione della salute dento-parodontale;
3) la causa sopravvenuta di parodontite è avulsa da quanto operato (restauro post endodontico e corona protesica in ossido di zirconio sono ancora in perfetta integrità);
4) la perdita da relativa parodontite non è pertanto riconducibile all'operato dell'odontoiatra (non c'è nesso di causalità), quanto piuttosto all'incuria del paziente.

> "Nessun dolore, la bellezza della difesa!"
>
> Un odontoiatra sereno e sicuro della sua preparazione clinica e medico-legale deve sempre dirlo a se stesso, dimostrando equilibrio, quando improvvisamente trova in sala d'attesa un "paziente-urlatore" che lo accusa senza nesso di causalità.
>
> Juliano Di Matteo

L'imaging radiografico

In primis, ci sono le radiografie (ortopantomografia considerato primo esame basico, teleradiografie, endorali, bitewing e Tac Cone Beam): sul piano medico-legale contribuiscono fortemente alla rappresentazione non soltanto dello stato anteriore, ovvero appena prima che venga svolto un trattamento odontoiatrico, ma anche della situazione radiologica successiva all'esito della terapia.

Come sappiamo, questi esami diagnostici hanno dei riferimenti normativi che giustamente ne regolano la produzione e seguono i principi della giustificazione e ottimizzazione.

L'articolo 4 del decreto legislativo 101/2020 afferma che «tutte le dosi dovute a esposizioni mediche per scopi radiologici di cui all'articolo 1, comma 2, a eccezione delle procedure radioterapeutiche, devono essere mantenute al livello più basso ragionevolmente ottenibile e compatibile con il raggiungimento dell'informazione diagnostica richiesta, tenendo conto di fattori economici e sociali».

Il decreto pone ulteriori restrizioni, per cui occorre riflettere sempre sulla prescrizione di radiazioni ionizzanti. Bisogna sempre far sottoscrivere al paziente il relativo consenso informato, in quanto non si possono escludere, soprattutto in caso di realizzazione di Tac Cone Beam, conseguenze penali laddove siano possibili tecniche diagnostiche alternative come ad esempio un approfondito esame obiettivo con il relativo studio sui modelli in gesso in ortognatodonzia, gnatologia e in protesi fissa e mobile.

Si ricorda, peraltro, che la conservazione obbligatoria della documentazione radiologica e dei relativi referti è di dieci anni per le strutture private odontoiatriche (queste, per legge, non possono refertare gli esami radiologici in quanto complementari

> "Un grande legittimo archivio cartaceo e digitale custodito dal dentista, da far intuire e, come d'incanto, la controparte inizierà a tacere!"
>
> Juliano Di Matteo

fiamme di un incendio, oppure immerso nell'acqua, o comunque privi di soccorso, con la consapevolezza di aver riportato gravi lesioni.
Il disturbo post traumatico da stress, per rispondere alla classificazione proposta dal DSM-IV e successive modifiche, deve essere causato da incidenti la cui dinamica sia contraddistinta da fattori psicotraumatici di adeguata e consistente efficienza lesiva, in stretta relazione con situazioni concretamente idonee a far temere come imminente la morte o che abbiano fatto sperimentare di persona la morte di congiunti, ovvero decessi di altre persone.
Il disturbo depressivo maggiore può derivare, alla vittima primaria, da minorazioni somatiche o delle funzioni cognitive, di entità tale da compromettere notevolmente il suo livello di funzionamento sociale e lavorativo.
Statisticamente, nel danno odontoiatrico di grado elevato, emerge una prevalenza dei disturbi dell'umore come il disturbo depressivo maggiore, oltre ai disturbi d'ansia dove spiccano quelli di panico e il disturbo post traumatico da stress.
A questo punto il Ctu, definita la diagnosi di disturbo dell'adattamento e cosa più importante il sottotipo e la durata della sintomatologia, fa riferimento alle tabelle di conversione per definire in modo univoco la percentuale di invalidità risarcibile.

> "La consulenza di uno specialista in psichiatria forense rappresenta un ulteriore strumento operativo da considerare sempre per organizzare una perfetta difesa dell'odontoiatra, per arginare le pretese di risarcimento della menomazione dell'integrità psicofisica, anche in considerazione dell'evenienza in cui il presunto danneggiato simuli dei sintomi psichici a scopo risarcitorio"
>
> Domenico Di Sante

Come tutti i contratti assicurativi di responsabilità professionale, anche la polizza RCP odontoiatra è di tipo *claims made,* ovvero attiene a qualsiasi richiesta di risarcimento derivante da sinistri che avvengono durante il periodo di validità della polizza e vengono notificate agli assicuratori nello stesso momento. Le richieste di risarcimento devono riferirsi a fatti colposi, errori od omissioni accaduti o commessi anche prima del periodo di assicurazione, ma entro il periodo di retroattività stabilito.

COME SCEGLIERE LA POLIZZA ASSICURATIVA: LA CHECK LIST

La polizza va studiata con attenzione e se necessario sostituita o integrata per verificare che ricorrano alcune condizioni. Descriviamo di seguito alcune caratteristiche importanti che una copertura assicurativa dovrebbe possedere.

1) Oggetto dell'assicurazione
«Il presente contratto tiene indenne l'assicurato, nei limiti del massimale previsto in polizza, da ogni pregiudizio economico quale responsabile, ai sensi di legge, di un fatto connesso all'esercizio dell'attività odontoiatrica». Quando troviamo nelle condizioni di polizza la predetta definizione, si può stare ragionevolmente tranquilli perché include qualunque fattispecie e non si nasconde dietro terminologie astruse per delimitare l'ambito di copertura della polizza.

2) Tutela legale
La polizza assicurativa che copre la responsabilità professionale dovrebbe prevedere una tutela legale effettivamente utile al dentista: tutti i casi in cui la compagnia assicurativa impone i propri legali non appartengono a questa categoria, in quanto il medico dovrebbe poter scegliere il proprio legale e il proprio perito di parte. Il legale della compagnia assicurativa infatti, molto spesso, fa gli interessi della compagnia e non sempre quelli del dentista.
In alcuni casi è opportuno sottoscrivere una polizza di tutela legale per il penale a latere, che preveda espressamente la copertura in caso di contenzioso penale, sempre escluso dalla polizza di responsabilità civile professionale. Questa soluzione è migliorativa di qualsiasi garanzia aggiuntiva o estensione della polizza principale.

CULTURA DA CTU PER IMPARARE A GESTIRE IL CONTENZIOSO

In conclusione, suggeriamo all'odontoiatra di uniformare l'attività clinica quotidiana tenendo presente i classici quesiti che vengono formulati dal giudice al Ctu odontoiatra (vedi l'approfondimento nelle pagine precedenti), ovvero indirizzare le prestazioni odontoiatriche in maniera tale da renderle al massimo delle proprie potenzialità tecnico-pratiche, con mezzi adeguati e idonei, ma sempre con l'inevitabile prudenza, diligenza e perizia secondo scienza e coscienza nella serenità di condotta, ben sapendo che a torto o a ragione potenzialmente ogni paziente, in qualsiasi momento o inaspettatamente, ha il diritto di pretesa risarcitoria quantunque infondata o da dimostrare. **Ma una cultura quasi da Ctu darà la possibilità di operare quotidianamente senza titubanze**, ovvero di lavorare sapendo perfettamente come rispondere ai quesiti che un domani gli potrebbero essere posti o contestati come oggetto di valutazione di una prestazione odontoiatrica.
In estrema sintesi: **praticare l'odontoiatria pensando di rispondere in giudizio a determinati quesiti facendo emergere la limpidezza di adempimento e nell'aver seguito le Raccomandazioni cliniche in odontostomatologia emanate dal ministero della Salute nel 2017, salvo il caso concreto, dopo aver acquisito il consenso informato in maniera personalizzata, il tutto attraverso un continuo aggiornamento della cartella clinica, completa di esami strumentali e documentazione probatoria**.