

# Per una gestione della responsabilità civile degli Ortopedici e Traumatologi in regime di Risk Management

## *Presentazione a cura del Prof. Dr. Vittorio Monteleone*

Il C.D. SIOT del biennio 2002-2004 ha commissionato ad A.R.T.I.S. Consulting S.r.l., società specializzata nel risk management, uno studio tendente alla ricerca di soluzioni innovative ed alternative per la protezione del rischio professionale degli Ortopedici e Traumatologi.

I medici in genere e gli Ortopedici in particolare sono sempre più esposti a denunce da parte dei pazienti, spesso sollecitati dagli Avvocati, che non corrono alcun rischio anche quando le denunce sono temerarie e/o speculative.

Nell'intento di trovare nuove soluzioni per prevenire i rischi professionali, per sanare una frattura esistente nel rapporto medico-paziente, per proteggere l'Ortopedico in caso di evento avverso e tenuto conto dal vertiginoso aumento del costo dei premi assicurativi, il C.D. SIOT 2002-2004 si è avvalso della collaborazione di A.R.T.I.S. Consulting per ricercare idee e soluzioni innovative ed alternative di protezione in caso di evento avverso, che per essere rese operative devono essere conosciute, valutate e condivise dalla totalità dei Soci SIOT.

Solo una condivisione solidale e totalitaria dei Soci SIOT, possibilmente estesa ai Soci di altre Società, potrà infatti condurre ad attuare le soluzioni prospettate.

La relazione presentata sul G.I.O.T. in forma essenziale e sintetica fa parte di una relazione più completa depositata presso la sede SIOT.

I Soci che desiderano prendere visione dello studio nella sua forma integrale potranno farne richiesta alla Segreteria SIOT. La presentazione della proposta A.R.T.I.S. sul G.I.O.T. ha lo scopo di diffondere presso tutti i Soci l'iniziativa che potrà eventualmente diventare operativa solo dopo una condivisione solidale ed una approvazione nelle dovute sedi istituzionali SIOT.

**Vittorio Monteleone**  
Past-President SIOT

# Per una gestione della responsabilità civile degli Ortopedici e dei Traumatologi in regime di Risk Management

**A.R.T.I.S. consulting S.r.l. (AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions®)**

G. Russo

## INTRODUZIONE

Il presente studio, commissionato ad A.R.T.I.S. Consulting dalla S.I.O.T., affronta il tema della *malpractice*/errore medico/rischio medico da un punto di vista innovativo per la logica di intervento che si fonda direttamente sul medico.

Obiettivo dello studio è la proposta di una strategia alternativa di gestione del rischio medico o meglio delle sue conseguenze legali ed economiche.

La strategia oggetto del presente studio presenta significative probabilità di indurre un alleggerimento del complesso dei fenomeni negativi che l'errore in medicina genera, perché potrebbe rappresentare, in via indiretta, un sistema per approfondire la conoscenza dell'errore medico e dunque divenire importante anello del processo di contenimento dell'errore.

L'attivazione del sistema di tutela legale totalitaria per gli Associati S.I.O.T. prevede, infatti, la contemporanea creazione attraverso un sistema protetto di denuncia dell'errore, di un Archivio dati sugli errori medici, veri o presunti tali, e l'invio di una newsletter bimestrale di informazione sulla casistica e sulla evoluzione dei singoli casi. Questo sistema di archiviazione-informazione "protetta":

a) Potrà contribuire alla progressiva eliminazione di uno dei più gravi comportamenti conseguenti alla *malpractice* in senso lato, ovvero quello di nascondere l'errore per timore, pudore individuale o della categoria ecc.

b) Potrà produrre un miglioramento del costo globale delle conseguenze del rischio che l'esercizio della professione medica comporta per ogni singolo specialista.

Infatti i costi legali dell'errore medico, che rappresentano una significativa quota-parte del costo complessivo dell'errore, sarebbero completamente coperti dalla tutela legale totalitaria che, essendo appunto prevista con struttura specifica a supporto di un sistema di Risk Management ed essendo estesa alla totalità degli Associati, avrà un costo individuale talmente esiguo da poter essere direttamente inserito nella quota associativa annuale.

Per quanto riguarda poi il costo degli eventuali casi di soccombenza, ovvero dei risarcimenti danni effettivamente dovuti, essi potranno essere coperti da un Fondo Nominale costituito da tutti gli Associati.

Tale fondo, strutturato sul principio di solidarietà ed essendo totalitario, consentirà, a sua volta, il contenimento della quota di partecipazione in caso di soccombenza, in una somma, comunque, molto inferiore al costo medio di una polizza di responsabilità civile.

c) Potrà, infine, rappresentare un metodo per ridurre l'incidenza di costo dell'errore medico per il Servizio Sanitario Nazionale pari oggi ad oltre 10 miliardi di Euro, ovvero a quasi l'1% del PIL, in voci di spesa per costi diretti (legali, assicurativi ed allungamento delle degenze), per costi indiretti (effetti demotivanti sui responsabili del danno e negativi sull'immagine della struttura coinvolta) e per costi nascosti (peggioramenti dell'organizzazione con conseguenti sprechi ed abbassamento della produttività).

Lo studio AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® di gestione alternativa del rischio di *mal-*

*practice* parte proprio dalla necessità di prevenzione e/o riduzione del rischio medico per trovare la sua ragione di essere:

- a) nella differenza di considerazione italiana degli eventi lesivi non voluti, colposi, che costituiscono un illecito non solo civile ma anche penale;
- b) nella osservazione della crescente criminalizzazione della professione medica, che configura l'insorgere di un rischio sociale per gli enormi sforzi economici ed umano-professionali che genera (medicina difensiva);
- c) nel pericolo della denuncia che rende necessaria l'assicurazione e quindi troppo debole una delle parti contrattuali del contratto assicurativo già di per sé atipico;
- d) nella visione falsata del mercato assicurativo nella determinazione dei costi per la durata dei procedimenti giudiziari, per la diversità di determinazione del danno da Foro a Foro, per l'arbitrarietà delle riserve sui sinistri in corso che vengono apposte in bilancio;
- e) nell'osservazione del rapporto tra massa dei premi assicurativi generati dalla Sanità Italiana (155 milioni di Euro) con i sinistri sopportati dalle compagnie di assicurazione che per raggiungere il pareggio tecnico dovranno quadruplicare i premi considerati esosi per la maggior parte dei medici o almeno per quella parte dei professionisti del settore che non essendo stati colpiti personalmente non percepiscono con sufficiente consapevolezza il rischio.

L'errore medico è l'ultimo anello di una catena composta da una serie di fattori che intervengono nel processo sanitario di diagnosi e cura e che produce un evento avverso. La responsabilità dell'errore non dipende solo da cause legate al fattore umano tout court ed alla qualità della prestazione; essa può essere imputata all'organizzazione del sistema aziendale in cui il medico esercita la sua professione così come al percorso di diagnosi, cura ed assistenza.

Quindi non è detto che il soggetto che effettivamente compie l'errore ne sia il maggiore responsabile.

Secondo l'idea tradizionale, errata, l'errore medico dipende da una colpa individuale del medico stesso.

Colui che commette l'errore lo nasconde per vergogna o semplice timore di incorrere in procedimenti legali giudiziari. Nella prevenzione, essendoci sempre il riferimento all'errore dell'uomo, viene totalmente ignorata o messa da parte la corresponsabilità delle cause remote: carenze o cattivo uso di risorse, cattiva organizzazione dei servizi, conoscenza dello stato di dissesto delle strutture, mancanza di aggiornamento o di ammodernamento di uomini e mezzi ecc.

Quindi la diffusione dell'idea tradizionale di "errore medico", genera conseguenze che autoalimentano il processo dell'errore; da cui consegue una struttura difensiva e non costruttiva di gestione dell'errore.

Il principio base legale e statistico dell'aleatorietà, su cui deve riposare il contratto di assicurazione per essere valido, nel caso specifico dell'assicurazione della responsabilità civile medica, viene meno se è vero che l'80% dei professionisti del settore medico hanno probabilità nella vita di ricevere una richiesta di risarcimento danni o un avviso di garanzia.

Vi è infatti l'80% di probabilità che la polizza, lo strumento adottato, vada in sinistro. Si è, dunque, prossimi più alla certezza che non alla aleatorietà dell'evento.

Questo determina un problema per la Compagnia proprio in fase di determinazione del giusto premio da applicare al rischio, dato il massimale richiesto.

E questo è, ovviamente, un problema anche per il medico, che paga un prezzo molto elevato a vantaggio della tranquillità, puramente economica di non vedere aggredito il suo patrimonio.

La sproporzione si amplia se si considera il rischio di perdita del beneficio in qualsiasi momento per effetto della disdetta che può intervenire anche non appena si denunci il primo sinistro.

In aggiunta, il sistema di protezione tramite copertura assicurativa non prevede la costante e puntuale informazione del medico dopo un sinistro: il professionista, infatti, viene informato solo se lo richiede e, spesso, con dati approssimativi.

L'Assicurazione, dunque, non è uno strumento "proprio" di gestione del rischio ma uno strumento di intervento ex post.

Il valore complessivo delle riserve delle compagnie di assicurazione viene usato in sede di bilancio quale strumento correttivo di alcune poste (utili).

Infine, la presenza di una copertura assicurativa può falsare a monte tanto il comportamento del danneggiato che quello del suo legale, rappresentando la copertura un possibile strumento di arricchimento. Finanche il giudizio del magistrato, più incline alla pronuncia a favore del danneggiato può essere influenzato quando conosce la possibilità di risarcimento economica agevolata e garantita dalla presenza della polizza.

Secondo il sistema di gestione classica, il professionista medico, che si suppone assicurato, effettua denuncia del sinistro e quindi trasferisce la citazione alla compagnia di assicurazione.

La compagnia di assicurazione, a sua volta, coprendo il rischio si assume il diritto di difendere il suo assicurato anche legalmente, ma sempre e solo quanto previsto dal Codice Civile (art. 1917-III comma).

La strategia AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® proposta, anche per la ricerca svolta ed i risultati ottenuti dall'elaborazione dei questionari, ripone sul principio che gli ortopedici ed i medici in genere sembrano necessitare più che di una assicurazione della responsabilità civile, di un sistema di assistenza che consenta il profondo accertamento delle motivazioni della denuncia e quindi di un sistema di tutela organico e specialistico, che sia anche legale.

Ed infatti, in via preventiva e protettiva, si prevede di gestire il rischio medico diretto con un sistema di tutela legale-assistenziale, che garantisce e protegge la veridicità e sostanza del coinvolgimento del medico ed è funzionale alla migliore trattazione del problema tanto per il professionista quanto per il paziente.

Infatti, il sistema tutela il primo soggetto – il medico – direttamente con la procedura di accertamento e verifica il secondo – il paziente danneggiato – sia direttamente, perché contribuisce ad accertare comunque la genesi dell'errore e a stabilire chi deve sostenere l'onere/il risarcimento dell'errore stesso, sia indirettamente nella misura in cui, nel tempo, il sistema di rilevazione dell'errore ed anche del quasi errore potrà ridurre l'incidenza di quelli evitabili per la diffusione della casistica, l'informazione fornita al sistema ed il valore aggiunto rappresentato dalla formazione e diffusione dei dati che avranno arricchito l'archivio.

Il secondo atto della strategia AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® proposta, riguarda il momento successivo alla gestione del rischio medico diretto.

Infatti, ogni caso gestito con la metodologia di tutela legale/assistenziale potrà portare o meno al risarcimento di un danno, dell'errore medico o meglio evento avverso e sarà ovviamente in funzione della riconosciuta evitabilità dell'errore e colpevolezza dei medici e/o delle strutture, e/o dei processi che hanno dato luogo all'errore.

Secondo la strategia di gestione AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions®, il risarcimento dell'evento avverso attribuibile al solo professionista, caso limite perché l'errore nella maggior parte dei casi nasce da un insieme di concausalità e corresponsabilità, è coperto da un Fondo Nominale di categoria.

La gestione della fase di trasferimento del rischio delle conseguenze dell'errore tramite un fondo nominale di

categoria è ipotizzabile perché strutturalmente possibile, economicamente sostenibile, tecnicamente e scientificamente auspicabile.

Dal punto di vista strutturale, infatti, nel caso in esame – S.I.O.T./ASSOCIATI S.I.O.T. – è possibile una gestione tramite Fondo, in quanto S.I.O.T. è unico socio di una società di servizi già esistente che, in quanto tale e dunque non essendo solo una società con scopi scientifici, può al suo interno contenere un fondo nominale che a sua volta, in quanto fondo, potrà avere una dinamica economica di guadagni o perdite.

Dal punto di vista economico la gestione tramite Fondo è sostenibile perché l'applicazione del principio di solidarietà, e dunque la partecipazione totalitaria degli Associati o addirittura di tutti gli appartenenti alla categoria di specializzazione medica, rende il costo della partecipazione per singolo individuo contenuto per la atomizzazione-diluizione del rischio nonostante la consistenza ipotizzata del valore del Fondo sia cospicua.

Infine, dal punto di vista tecnico-scientifico la gestione tramite Fondo è auspicabile per l'enorme beneficio fornito, non tanto dal Fondo in sé, quanto dall'insieme del sistema di gestione di cui esso integra la parte finale e che si fonda sul sistema di "accertamento dell'errore-Banca dati/Informazione" teso ad una metodologia preventiva di gestione dell'errore che si consolida nel tempo.

## NUOVO SISTEMA DI GESTIONE DEL RISCHIO MEDICO DIRETTO

Come abbiamo anticipato nella introduzione al presente paragrafo la metodologia di gestione "AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® per S.I.O.T." interviene sulla conseguenza dell'errore all'atto della sua prima manifestazione.

Osserviamo ora, nel dettaglio, la formazione del sistema secondo una precisa logica di intervento.

Il sistema di Risk Management individuale AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® per S.I.O.T. poggia, in via preliminare, sulla adozione di un sistema di gestione del rischio medico diretto.

Il sistema di gestione sarà garantito ed attuato con la predisposizione di una copertura di tutela legale totalitaria per gli Associati S.I.O.T., strutturata ad hoc per la gestione della situazione.

La tutela legale, strutturata in modo adeguato alla casistica per cui è chiamata ad intervenire è uno strumento di

gestione che va ad incidere direttamente sull'idea tradizionale errata di attribuzione dell'errore all'individuo. Infatti, lo strumento "Tutela legale" non viene utilizzato tout court ma si inserisce in una struttura specificamente creata.

L'accertamento se davvero l'errore sia dell'individuo o della struttura, di altre cause o del paziente stesso, viene affidato per il tramite dello strumento di tutela legale ad:

- 1) un pool composto da studi legali esperti del settore;
- 2) una Commissione medica di specialisti Ortopedici;
- 3) una Commissione di esperti nominata dal Ministero della Sanità.

Il professionista medico risulta tutelato dal procedimento perché la conoscenza dell'errore ed il successivo accertamento servirà non solo per capire se il risarcimento debba esserci, quali siano e se vi siano delle concause, ma anche per costituire una casistica che andrà a formare l'archivio dati.

Infatti, l'errore che ha generato la richiesta di risarcimento danni oltre a determinare l'apertura del sinistro relativo dovrà in contemporanea essere classificato e catalogato, proteggendo colui il quale lo ha causato con un attento sistema di tutela della privacy in un archivio banca-dati che verrà costantemente aggiornato con lo stato e gli sviluppi di tutti i casi che con questo sistema verranno gestiti.

Il sistema di formazione ed informazione costante a com-

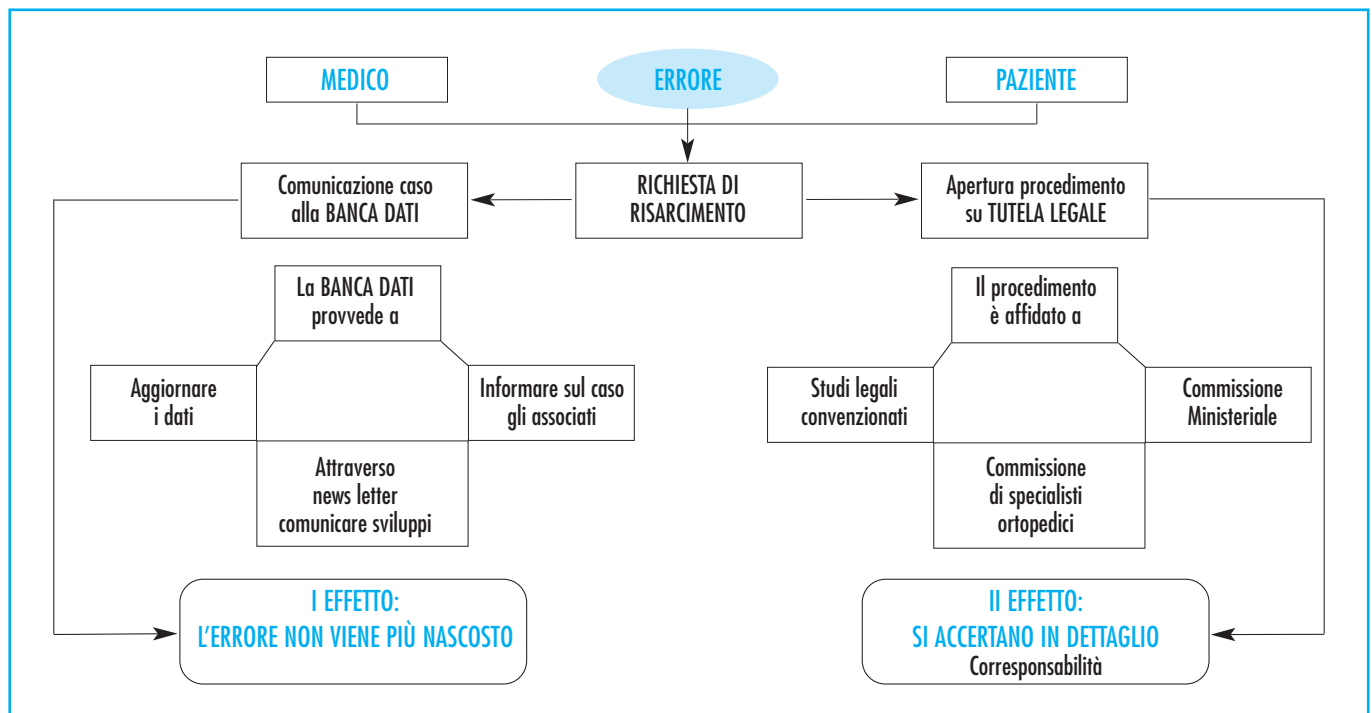
pletamento della struttura base del nuovo sistema di gestione proposto sarà garantito sia da news diramate a tutti gli associati riguardanti l'archivio dati, che dalla possibilità di consultare l'archivio via internet o in loco presso la sede dell'Associazione.

Il primo effetto di un sistema che vede la tutela legale quale essenziale strumento di intervento dovrebbe aversi sulla prima causa negativa dell'idea tradizionale di errore: infatti l'errore non avrà più alcuna ragione di essere nascosto perché il professionista che in esso incorre sarà tutelato nella privacy della denuncia e nella successiva gestione delle conseguenze dell'errore avverso.

L'effetto si farà però sentire sulla seconda causa negativa dell'idea tradizionale di errore: la non ricerca delle corresponsabilità.

Infatti, l'azione di accertamento congiunta di legali, di specialisti, e Commissione del Ministero della Sanità piuttosto che la sola indagine di una compagnia di assicurazione, offre maggiori probabilità di arrivare alla determinazione delle cause primarie dell'errore e delle corresponsabilità.

In sintesi il sistema, la logica di intervento della prima fase della strategia e gli effetti sul processo generale dell'errore della prima fase della strategia globale di gestione AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® per



S.I.O.T. sono riepilogati nello schema che segue:

Statisticamente, quando si interviene sulle principali cause negative di un processo, il processo stesso (in questo caso l'idea della colpa dell'individuo) se ne giova si alleggerisce, si sgonfia e con maggior chiarezza si può intervenire sull'idea che ha generato il processo negativo stesso.

Ed infatti sembra chiaro che anche il paziente potrà giovare dell'aiuto al processo di accertamento dell'errore e da questo sarà tutelato perché:

- l'accertamento giudiziario approfondito è garanzia di trasparenza e certezza;
- la formazione di un archivio di una casistica e delle cause dell'errore sempre meno nascoste dalla categoria potrà condurre ad interventi più diretti, mirati e rapidi sulle cause più profonde dell'errore;
- se sarà acclarato l'errore dell'individuo, del professionista, sarà la totalità degli specialisti del settore, secondo un principio di solidarietà, a far fronte al danno economico, pagando attraverso un fondo nominale costituito ad hoc.

A sua volta anche il Sistema Sanitario Nazionale potrà giovare della strategia di gestione proposta perché:

- si arricchirà di casistica attraverso l'archivio dati;
- verrà puntualmente informato dove la struttura o il sistema abbia fallito e potrà intervenire a costi più ridotti perché mirati a migliorare solo il punto in cui o da cui è emerso l'errore;
- verrà alleggerito dai costi della medicina difensiva perché, nel tempo, stemperandosi il timore delle conseguenze dell'errore, il professionista tenderà a tutelarsi di meno con la medicina difensiva ovvero con l'invio del paziente ad altro specialista o ad altra struttura;
- sarà tutelato dal miglioramento del concetto di giustizia nel cittadino;
- sarà nel tempo, alleggerito del costo degli allungamenti dei tempi di ricovero attribuibili al processo di errore medico;
- migliorerà nel valore complessivo rappresentato dalla salute dei cittadini;
- migliorerà nel giudizio del medico e del cittadino che, sentendosi più tutelati, saranno più aperti e disponibili ai cambiamenti.

Ovviamente queste ultime considerazioni sull'utilità del sistema da parte del Servizio Sanitario Nazionale saranno tanto più consistenti quanto più il sistema proposto, nel tempo, sia estensibile a tutte le specialità mediche o almeno a quelle più a rischio e che quindi producono i mag-

giori costi relativi all'errore per il sistema Sanitario Nazionale.

La creazione materiale del sistema e la sua applicazione non hanno tempi particolarmente lunghi.

In ogni caso, è richiesto almeno un anno perché il sistema funzioni a pieno, dovendosi predisporre:

- il sistema della gestione della progressiva strategia assicurativa delle coperture delle responsabilità civili e l'inserimento di clausole specifiche che prendono atto dell'intervento nuovo sistema di gestione;
- il sistema di adesione totalitaria dei professionisti su cui riposa il successo della strategia che implica accurata spiegazione e formazione al sistema di tutti i singoli ed eventualmente anche delle strutture in cui essi operano;
- il sistema di gestione delle conseguenze del rischio ovvero come far fronte ai casi in cui debba effettivamente provvedersi al risarcimento del danno.

Con riferimento alla struttura materiale del sistema diretto di gestione del rischio medico è necessario ribadire alcuni elementi essenziali per il buon funzionamento del sistema la mancanza dei quali può compromettere l'intero sistema di gestione del rischio A.R.T.I.S. per S.I.O.T.

Il sistema di gestione del rischio diretto con "Tutela legale strutturata" avrà possibilità di successo solo se supportato da una adesione massiccia degli specialisti del settore.

La mancata adesione massiccia, infatti, farebbe venir meno il principio del cambiamento che il sistema vuole introdurre: cambiamento nel processo dell'accertamento dell'errore che auspica anche cambiamento nel processo di formazione dell'errore per i principi informativi, catalogativi e diffusivi che contiene.

D'altro canto, sull'adesione totalitaria o massiccia al sistema riposa anche la logica di costo, individuale e globale, del sistema di protezione stesso.

L'incidenza del costo individuale del sistema di tutela legale risulta, infatti, estremamente contenuto ed è prevedibile un costo individuale compreso tra un minimo di € 70,00 ed un massimo di € 100,00 pro capite proprio perché sostenuto dalla struttura composita del sistema:

- 1) convenzionamento con studi legali;
- 2) commissione di specialisti Ortopedici;
- 3) commissione di esperti del Ministero della Sanità.

E proprio in quanto l'incidenza del costo della prima fase del sistema proposto è contenuta, è ipotizzabile ed auspicabile che l'importo diventi parte integrante della quota associativa annua da pagarsi alla S.I.O.T.

Il sistema di tutela legale ipotizzato, d'altro canto, si

fonda su di una doppia garanzia: economica e strutturale, in cui l'una sostiene l'altra; infatti, il valore globale della garanzia economica è tale perché poggia sulla garanzia strutturale e la garanzia strutturale, a sua volta, giustifica il valore della garanzia economica.

Qualora in fase di applicazione del sistema si decida, nel periodo di completamento della formazione dei partecipanti al nuovo sistema di gestione, di consentire la coesistenza del vecchio sistema di gestione del rischio, e dunque si decida o si consenta il permanere per un determinato lasso di tempo per le coperture di responsabilità civile medica professionale per quanti già fossero dotati di tale sistema, sarà necessario regolamentare in ogni caso che l'apertura del caso sinistro avvenga in via preliminare sempre sulla copertura totalitaria di tutela legale.

Questa procedura di gestione deve essere rigorosamente rispettata al fine di evitare la perdita di "casi" al sistema globale di accertamento e gestione dell'errore.

In altri termini, sarà necessario regolamentare che nessun caso venga mai aperto prima su preesistenti polizze di responsabilità civile.

Al fine di evitare complicazioni e per semplificare la procedura potrebbe ad esempio, essere previsto che in fase iniziale di coesistenza del vecchio sistema di gestione con il nuovo, in tutte le preesistenti coperture di responsabilità civile venga inserita una clausola di "presa d'atto" dell'esistenza di un sistema globale di tutela legale – accertamento del danno.

Tale ipotesi è tranquillamente percorribile in quanto la nuova struttura è di per sé un sostegno alla trasparenza e veridicità dell'accertamento del danno ed è in sintonia con la logica, tipica del mercato assicurativo, di procedere alla liquidazione dei soli risarcimenti effettivamente dovuti.

Il secondo atto della strategia AlternativeRisk-TransferIntegratedSolutions® per S.I.O.T. di gestione in regime di *Risk Management* del rischio medico, riguarda un momento successivo al rischio medico diretto: il momento in cui si accerti che un "caso" trattato con il sistema di "Tutela legale – Accertamento dell'errore" richieda effettivamente il risarcimento del danno.

Nel sistema di gestione "difensiva" classico, il soggetto dell'evento la parte contrattuale forte, non è il professionista medico ma il paziente danneggiato a cui spetta il risarcimento dalla Compagnia Assicurativa.

Il professionista medico, seppur tutelato economicamen-

te dallo strumento assicurativo, non ha alcuno strumento a sua disposizione per tutelarsi nel caso in cui il risarcimento sia indebito e soprattutto per la gestione dell'attività professionale futura.

La disdetta della copertura da parte della Compagnia è, infatti, quasi automaticamente collegata al risarcimento di un danno, a volte anche alla sola denuncia del sinistro, e compromette anche il rapporto con qualsiasi altra Compagnia a cui si rivolga nel futuro essendo, in fase di stipula, obbligatoria la denuncia di sinistri intervenuti nei 3 anni precedenti, anche chiusi senza seguito o ancora riservati.

Nel sistema di gestione, che il presente studio propone, i soggetti dell'evento sono due: il paziente danneggiato, che dal sistema è comunque tutelato, e l'insieme dei professionisti medici che hanno aderito al nuovo sistema.

Il sistema lotta:

- contro l'evento avverso;
- contro l'idea che l'errore medico dipenda dalla sola colpa individuale;
- contro la strumentalizzazione dei casi di "malasanità";
- contro la medicina difensiva che snatura la logica professionale e grava sul sistema Sanitario Nazionale impedendo il corretto utilizzo delle risorse per lo sviluppo;
- contro la logica finora difensiva e non preventiva, protettiva, strutturale e costruttiva.

Si fa fronte comune ad un problema appartenente alla collettività non solo per i costi economici che induce, ma anche perché impedisce l'evoluzione "pacifica" della scienza medica che riposa sul naturale rapporto di fiducia tra paziente e medico.

D'altro canto la strategia di gestione che il presente studio propone poggia sulla considerazione che non è assolutamente provato che gli errori attribuibili al solo professionista, all'individuo, siano la maggior parte.

La liquidazione del danno dovrà, come già anticipato, essere garantita da un Fondo Nominale di solidarietà creato ad hoc.

Il Fondo Nominale è uno strumento di gestione – trasferimento delle conseguenze del rischio non casuale determinato nella forma di intervento e nel valore economico, dall'osservazione di dati reali e di statistiche attendibili. Infatti, il Fondo, che è un vero e proprio strumento di finanziamento del rischio, si inserisce in una ben determinata struttura che prevede appunto il perfezionamento del pagamento delle conseguenze del rischio medico ed il risarci-

mento del danno quale diritto accertato del paziente.

La S.I.O.T. si avvarrà del torto del singolo per evitare la sua ripetizione e per porre rimedio all'intero processo che ha consentito l'insorgere ed il maturarsi dell'errore.

## CENNI ALLA STRUTTURA MATERIALE DEL SISTEMA DI GESTIONE DELLE CONSEGUENZE DEL RISCHIO

Con riferimento alla struttura materiale di gestione delle conseguenze del rischio è necessario evidenziare che il valore iniziale del fondo Nominale è stato determinato osservando:

- le statistiche Italiane sul numero dei sinistri denunciati ed effettivamente definiti con il risarcimento di un danno;
- i tempi medi della Giustizia Italiana per la definizione dei casi di *malpractice*;
- i massimi risarcimenti del danno liquidati sinora per casi di *malpractice* effettivamente rilevati in Italia.

I dati evidenziati, sono stati poi comparati con quelli disponibili sull'andamento della pregressa convenzione S.I.O.T. su cui sono state operate delle proiezioni per avere dei dati più completi e significativi da comparare con le statistiche nazionali.

In base a tali osservazioni, è stato determinato che in funzione di supporto iniziale alla strategia di gestione del rischio medico proposta, il valore iniziale del Fondo Nominale, necessario ad un adeguato finanziamento dello strumento di trattamento delle conseguenze del rischio medico per la totalità degli associati S.I.O.T., dovrebbe essere pari ad € 5.000.000,00 per la totalità degli assicurati e per anno.

Il Fondo Nominale dovrebbe essere costituito al di fuori della S.I.O.T., che è un'Associazione culturale e dunque senza scopo di lucro, ad esempio avvalendosi della struttura della società di servizi di proprietà della S.I.O.T.

Esso avrebbe, dunque, un valore nominale garantito da tutti gli associati S.I.O.T. in base ad un principio di solidarietà con una scelta consapevole di tutti gli associati di adottare un sistema di gestione del rischio medico diversa, perché non difensiva degli interessi del singolo, ma di quelli della categoria e che venga instaurato un procedimento di studio e controllo dell'errore medico che riduca, nel tempo, le dimensioni del fenomeno e ristabilisca un equo rapporto tra medico e paziente.

Il valore iniziale nominale del Fondo è stato posto pari ad € 5.000.000,00 che rappresenta anche il massimo valore

risarcibile per una o più richieste di risarcimento danni maturate in una annualità ed accertata in quella medesima annualità secondo il sistema di gestione di cui alla prima fase della Tutela legale – Accertamento del danno.

La garanzia nominale del Fondo è data dalla partecipazione massiccia degli associati al fondo che si basa sul principio di solidarietà ed è motivata dalla volontà globale di gestire in modo strutturale ed alternativo il problema dell'errore medico.

È però necessario prevedere anche una garanzia reale del fondo, la garanzia economica di pagamento operante in qualsiasi caso di soccombenza nel procedimento di tutela legale – accertamento dell'errore trattato con un sistema come previsto dalla prima fase della nostra strategia del paziente danneggiato.

La garanzia reale del fondo sostiene il sistema, gli conferisce autorevolezza e può più facilmente consentire l'inserimento del sistema stesso nel processo di riconoscimento del valore, anche legale-giudiziario, del nuovo sistema di gestione del rischio medico proposto.

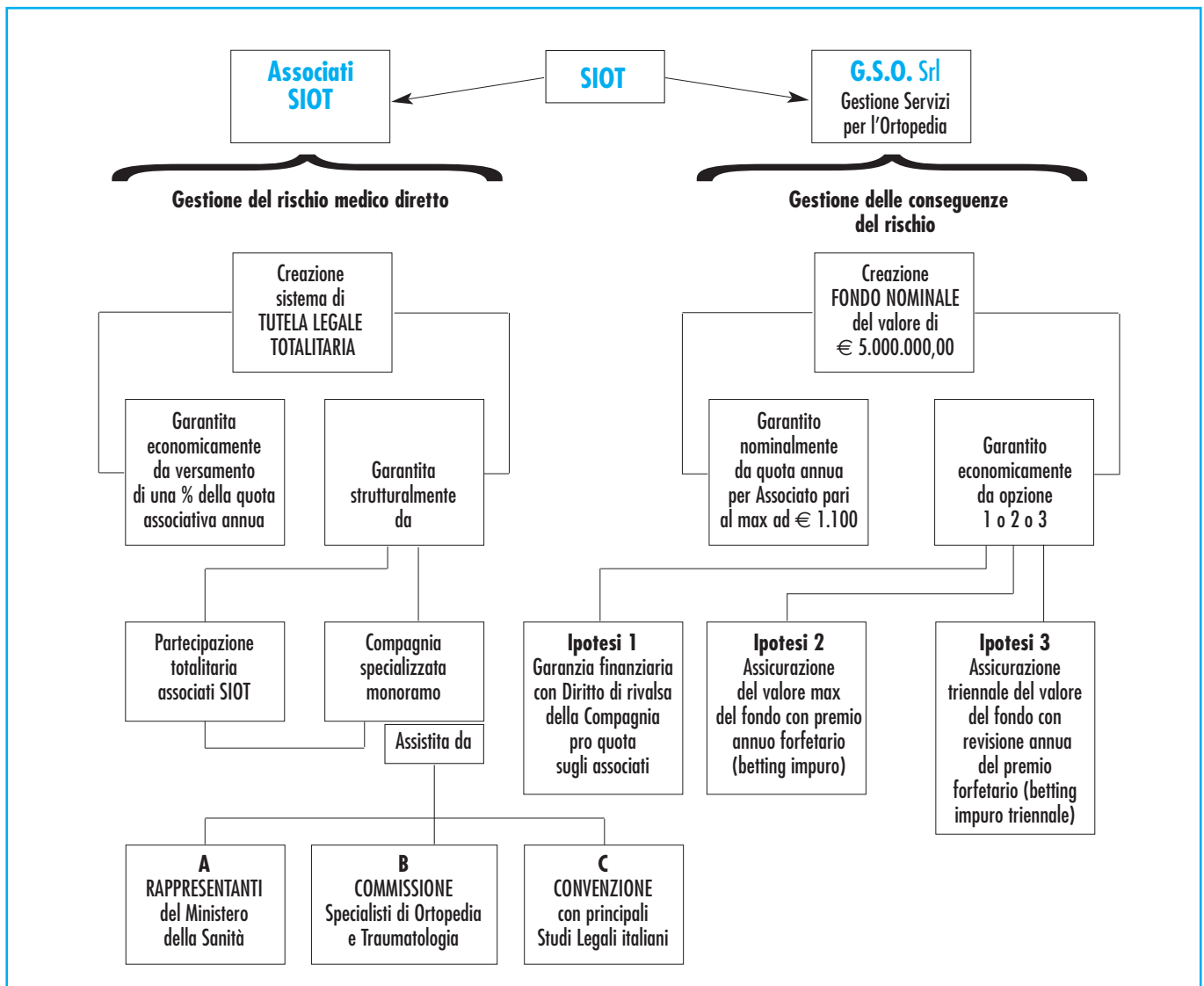
Il diritto alla riparazione economica del torto subito dal paziente danneggiato da un errore medico effettivamente accertato come tale attraverso il sistema di gestione della tutela legale – accertamento del danno potrà essere garantito in vari modi che si differenziano in base al valore della quota di partecipazione economica individuale al fondo nominale che si riterrà accettabile da parte di tutti gli associati.

A titolo esemplificativo, qui di seguito, si riportano alcune possibili vie di gestione.

- 1) Il valore del fondo nominale, e conseguentemente i casi di soccombenza ad un procedimento trattato con procedura di tutela legale – accertamento del danno, potrebbe ancora essere garantito con un bond finanziario ovvero con una copertura di tipo fideiussorio del caso di pagamento da € 5.000.000,00 da parte di una società finanziaria o assicurativa specializzata, al quale si garantirebbe il diritto di rivalsa, totale o parziale, su ogni singolo associato.

Questa forma di copertura garantirebbe il danneggiato sull'immediatezza del risarcimento e consentirebbe la gestione del problema del migliore e più rapido recupero delle quote individuali di cui ogni singolo socio dovrebbe rispondere in base al principio di solidarietà. Il costo di una simile opzione è funzione della dimensione del diritto di rivalsa che si intende consentire alla Compagnia specializzata che offrirà il *fronting* economico del risarcimento del danno.





2) Il valore del fondo nominale, che è anche l'importo massimo annuale risarcibile per danni, effettivamente accertati, da errore medico, potrebbe essere ad esempio garantito effettuando una copertura assicurativa, per la totalità degli associati, dei soli casi di soccombenza a quanto gestito con tutela legale. Il pagamento del massimale si avrebbe, dunque, in caso di una o più condanne al risarcimento danni da sinistri aperti e trattati con copertura di tutela legale. Si tratta di un'operazione fattibile, ma prevedibilmente costosa perché la soccombenza ha un costo elevato anche se si tratta di un massimale ben definito, unico e *per annum*, perché poggia su proiezioni statistiche del valore dei sinistri effettivamente risarciti per la

categoria con riferimento sia alla convenzione in corso che alle statistiche nazionali ed internazionali.

a) Il valore del fondo nominale di € 5.000.000,00 potrebbe ancora essere garantito da un sistema assicurativo del tipo "Betting impuro - Scommessa", che prevede il pagamento di un importo, un premio forfetario ad una compagnia assicurativa specializzata, tipica del mercato inglese, determinato sull'ipotesi di un possibile esborso annuo che sia compreso tra € 0 e € 5.000.000,00. Anche questa forma di copertura garantirebbe il danneggiato sull'immediatezza del risarcimento ed in più consentirebbe un minor esborso di quota individuale di solidarietà da parte di ogni singolo

associato, all'atto di un riconoscimento di un caso trattato con tutela legale – accertamento del danno come errore di risarcire effettivamente.

- b) Quest'ultima ipotesi ripercorre, su base triennale l'ipotesi di cui al punto a). Infatti, il valore del fondo nominale di € 5.000.000,00 sarebbe coperto sempre da un sistema assicurativo del tipo "Betting impuro – Scommessa" ma il pagamento del premio forfetario annuo di scommessa sarebbe parametrato su di un periodo di tre anni e non solo su di un anno con aggiornamento al termine di ogni annualità e determinato sull'ipotesi di un pagamento in base annua compreso tra € 0 ed € 5.000.000,00 dove per un arco di tre anni la Compagnia garante, quella che scommette sull'evento, valuta il costo della "scommessa" in un importo compreso tra il 30% ed il 40% del massimale/valore della scommessa pari a € 5.000.000,00.

In questo caso il premio in base annua individuale può essere molto contenuto anche se si prevede un reintegro del premio in caso di consumo del massimale previsto superiore ad un predeterminato importo (partecipazione alle perdite).

Così come può eventualmente essere prevista anche la restituzione di quota parte del premio annuo al fondo nominale in caso di andamento positivo del sistema, ovvero in caso di consumo del massimale al di sotto di un predeterminato importo (partecipazione agli utili).

Anche questa forma di copertura garantirebbe il danneggiato sull'immediatezza del risarcimento ed in più consentirebbe il contenimento della quota individuale di solidarietà da parte di ogni singolo associato per anno e per triennio.

Quest'ultima ipotesi sembra essere la più percorribile per la S.I.O.T..

Tutte le ipotesi di copertura economica del fondo nominale di solidarietà sono realmente percorribili ed esistono strutture societarie – Compagnie/Banche/Società finanziarie disponibili a far fronte ad esse.

Si tratta dunque di sistemi di gestioni reali e provati.

## ESEMPIO DEL CALCOLO DEL PREMIO PER UNA OPZIONE DI "BETTING IMPURO TRIENNALE"

L'operazione di "Betting impuro triennale" è stata articolata sulla previsione di un massimale di € 5.000.000,00.

Per garantire € 5.000.000,00 di massimale, è necessario prevedere che l'*Underwriter* richieda un importo compreso tra un minimo del 30% ed un massimo del 40% del massimale previsto: l'importo globale del premio di "Betting" (premio di scommessa) potrà essere spalmato su tre anni, ovvero corrisposto anticipatamente all'inizio dell'annualità.

L'importo triennale globale del premio di "Betting" sarà dunque compreso, per la totalità degli assicurati, tra un minimo di € 1.500.000,00 ed un massimo di € 2.000.000,00.

Posto che il numero degli aderenti è pari a 4.512 teste (numero di associati S.I.O.T. all'atto dello Studio), il premio annuo di "Betting" – restando inteso che verrà comunque corrisposto il premio fissato per il triennio suddiviso in tre rate annuali anticipate – sarà dunque compreso fra un minimo di € 500.000,00 ed un massimo di € 667.000,00, corrispondenti ad una quota annuale individuale compresa fra un minimo di € 111,00 pro capite ed un massimo di € 148,00 pro capite.

Al termine del periodo di controllo che, generalmente, viene fissato al termine dei primi 12/18 mesi di copertura, si effettua il controllo del rapporto reale tra premi pagati e sinistri liquidati.

- Qualora al termine del periodo di controllo, l'importo dei premi sia eguale all'importo dei sinistri, il rapporto si chiude senza alcuna variazione del premio triennale inizialmente fissato.
- Qualora, invece, l'importo dei premi pagati sia superiore all'importo dei sinistri liquidati, la Compagnia provvede a restituire, dal delta differenziale tra premi pagati e sinistri liquidati, un importo da concordarsi, variabile tra il 50% e l'80%.
- Qualora, invece, l'importo dei premi pagati sia inferiore ai sinistri liquidati ma rientri comunque nel massimale di € 5.000.000,00, resta acquisito alla Compagnia l'importo dei premi già predeterminati e pagati, ed il contributo iniziale viene reintegrato di tante quote individuali quante sono necessarie al raggiungimento degli importi pagati, ma comunque mai superiori a due volte e mezzo la quota iniziale (€ 111,00 pro capite o € 148,00 pro capite x 2,5 – ovvero € 287,5 o € 370,00 pro capite).

È possibile, inoltre, prevedere uno sfioramento del massimale fino ad un raddoppio o ad una triplicazione.

È questo il caso in cui l'importo dei premi pagati sia inferiore ai sinistri liquidati, l'importo delle liquidazioni

abbia esaurito il massimale previsto e vi siano quindi da liquidare fino ad un raddoppio/triplicazione del massimale di base previsto, ovvero vi siano sinistri da liquidare fino ad un valore di € 10/15.000.000,00 su base triennale ed oltre.

In tal caso, ovviamente, essendosi prevista una ipotesi negativa, si deve prevedere una partecipazione alle perdite della globalità degli Associati, rappresentata dalla integrazione della quota originariamente pattuita, in proporzione all'incremento di massimale garantito ed all'aggravamento di rischio che però avrà costo minimo essendo i primi 5.000.000,00 di Euro come una franchigia frontale che abbatte i derivanti costi successivi.

La partecipazione alle perdite, in termini economici, potrebbe ipoteticamente essere fissata come raddoppio o triplicazione della quota prevista per il triennio a seconda che lo sfioramento di massimale sia doppio o triplo rispetto alla base. Questa ipotesi è da verificare.

Ci corre l'obbligo rammentare che l'ipotesi di applicazione dell'opzione di "Betting Triennale Impuro", così come la gestione delle conseguenze dirette del rischio medico – tutela legale, di cui al più volte menzionato studio, fonda la sua valenza, operatività ed applicabilità sull'adesione totalitaria degli associati al sistema creato.

La quotazione del calcolo del premio può subire oscillazioni in rapporto al periodo nel quale viene fatto il contratto.

Le oscillazioni temporali fanno parte delle quotazioni del mercato assicurativo.

## CONCLUSIONI

La proposta AlternativeRiskTransferIntegratedSolutions® per S.I.O.T. è una proposta risolutiva globale in linea con gli orientamenti di politica sulla responsabilità professionale del medico ed in linea con le associazioni in difesa dell'abuso della *malpractice* quale strumento di illecito arricchimento.

È una proposta che fonda la sua forza sul potere dell'associazione e sulla forza del numero degli iscritti che si fanno voce comune non solo a tutela dei propri interessi ma anche a tutela degli interessi dei loro pazienti, per migliorare i rapporti tra medico e cittadino spesso oggi esasperati anche dalle denunce di malasana, spesso non provate, strumentalizzate dai media che aumentano solo la tiratura dei quotidiani.

Non è difficile prevedere la possibilità ed il vantaggio di estendere l'indagine e la proposta di gestione alternativa contenuta nel presente studio anche alle altre associazioni di specialisti (Ortopedici, Ostetrici, Chirurghi, Anestesiisti ed Odontoiatri) che più subiscono gli effetti della criminalizzazione della professione medica.

Così come si può prevedere che da questo studio, che tiene conto sia dei rischi degli Ortopedici ma anche dei loro pazienti, possa nascere una proposta operativa che faccia della S.I.O.T. il promotore di una innovazione valida anche per il futuro del Servizio Sanitario Nazionale e per la tutela della salute dei cittadini.

Bisogna in tutte le associazioni parlare di evento avverso e non di errore medico – rischio medico – malasana – *malpractice*.

Queste ultime definizioni fanno pensare erroneamente solo alla colpa del medico e non ad una interferenza negativa del sistema sanitario nel suo complesso, che è reale nella grande maggioranza dei casi.