

MOTIVAZIONI DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO
17703/2020 PUBBLICATA IL 9 MARZO 2020

Come già chiarito in premessa, ai sensi dell'art. 1 comma 3 del D.M. 15/03/1999, n. 137 *“L'igienista dentale svolge la sua attività professionale in strutture sanitarie, pubbliche o private, in regime di dipendenza o libero-professionale, su indicazione degli odontoiatri e dei medici chirurghi legittimati all'esercizio della odontoiatria”*. Il carattere generico della locuzione utilizzata (strutture), in uno col tenore testuale dell'art.8 ter, comma 2 del D. Lgs. n. 502/92, introdotto dal D.Lgs. 19 giugno 1999, n. 229 (che espressamente contempla gli studi odontoiatrici, medici e delle altre professioni sanitarie tra le strutture sanitarie necessitanti, al ricorrere di alcune condizioni, di autorizzazione all'esercizio dell'attività), nonché la legge 11/01/2018, n. 3 e il relativo decreto attuativo del Ministero della Salute del 13 marzo 2018 che prevedono la professione dell'igienista dentale e l'istituzione del relativo albo, sono tutti elementi che certamente depongono per l'assenza di ostacoli legali all'esercizio libero professionale dell'attività, qualunque sia la forma organizzativa: struttura o studio.

3.3.2. Non è infatti dubbio, ad avviso del Collegio, che le professioni sanitarie possano essere esercitate in forma individuale attraverso un'organizzazione semplice (lo studio) nella titolarità del professionista singolo o associato, e che i relativi profili autorizzativi siano disciplinati dall'art. 8 ter, comma 2 del D. Lgs. n. 502/92. In questo, la professione dell'igienista dentale non fa eccezione. Del resto se così non fosse, se cioè lo “studio” non fosse ricompreso nelle “strutture” genericamente indicate dal D.M. 15/03/1999, si giungerebbe al paradosso, a prescindere dall'autonoma possibilità per l'igienista di aprire un proprio studio, che egli non potrebbe lavorare neanche presso uno “studio odontoiatrico” perché non qualificabile a rigore come struttura.

Evidentemente così non è, ed erra il primo giudice laddove fa derivare (anche) dal riferimento alla “struttura”, la contestata impossibilità di esercizio autonomo della professione sanitaria in esame.

3.4. L’assimilazione, ai fini che qui rilevano, della “struttura sanitaria” allo “studio professionale” non è tuttavia dirimente.

3.4.1. Il punto che qui è in discussione non è la natura autonoma del lavoro svolto o, detto altrimenti, il possibile esercizio libero professionale dell’attività di igienista dentale, ma l’autonomia funzionale e operativa nei rapporti col paziente, rispetto ad un'altra figura professionale: l’odontoiatra. Riprendendo la norma già citata, deve porsi l’accento sulla circostanza che l’igienista dentale svolge la sua attività professionale in strutture sanitarie, pubbliche o private, in regime di dipendenza o libero-professionale, “*su indicazione degli odontoiatri e dei medici chirurghi legittimati all'esercizio della odontoiatria*”.

3.4.2. Secondo l’appellante e le associazioni intervenute *ad adiuvandum*, il termine “*indicazione*”, utilizzato dalla norma, descriverebbe un’azione meno pregnante della “prescrizione” e sarebbe compatibile con delle mere istruzioni fornite verbalmente dall’odontoiatra, anche a distanza, per il tramite del paziente.

3.5. Il Collegio ritiene che le scarse previsioni normative, lette alla luce dell’evoluzione storica del rapporto fra le due figure professionali non consentano, allo stato, di giungere alla sopradetta conclusione. Il D.M. 14/09/1994, n. 669, precedente a quello in esame, era molto più rigoroso nel descrivere siffatto rapporto, prevedendo che l’igienista dentale svolgesse compiti relativi alla prevenzione delle affezioni orodentali “*alle dipendenze*” degli odontoiatri e dei medici chirurghi legittimati all'esercizio della odontoiatria.

Quello ancora precedente (il D.M. 26.1.1988, n. 30 che ha previsto per la prima volta il profilo dell’igienista dentale) era ancora più perentorio poiché, non solo prescriveva un rapporto di dipendenza, ma qualificava quest’ultima come “*stretta*”.

L'ordinamento oggi si è evoluto, affrancando l'igienista dal rapporto di dipendenza e conferendo al medesimo autonomia professionale nelle attività di sua stretta pertinenza (ablazione del tartaro, levigatura delle radici, etc.), ma non sino al punto da elidere la necessità della compresenza, all'interno della medesima struttura o studio professionale, dell'odontoiatra.

3.6. Occorre infatti distinguere, nell'ambito del D.M. 15/03/1999, i profili legati ai rapporti, in termini lavoristici, tra le due figure professionali (non più intesi in senso gerarchico, ma di collaborazione libero professionale), da quelli prefigurati dal legislatore in chiave funzionale rispetto all'esigenza di garantire un adeguato livello di sicurezza del paziente.

3.6.1. La fonte citata, non a caso, ribadisce il concetto di necessità delle “*indicazioni*” da parte dell'odontoiatra, sia nella descrizione generale del profilo professionale (comma 1 dell'art. 1), sia al comma 3, laddove è nuovamente disciplinato il rapporto tra le due figure, questa volta all'interno della struttura sanitaria (o studio professionale secondo quanto già chiarito) ove l'igienista svolge la sua professione.

Le surrichiamate “*indicazioni*”, specificamente ribadite dal comma 3 della disposizione cit. anche nel contesto della descrizione del luogo ove l'attività deve necessariamente svolgersi, evocano una contestualità spaziale, presupponendo la compresenza delle due figure professionali, bensì affrancate da qualsivoglia rapporto di dipendenza ma ancora avvinte da un legame funzionale e operativo, a prevenzione dei rischi che l'attività può generare al paziente.

3.6.2. Il vecchio e superato concetto di “stretta dipendenza” dell'igienista dall'odontoiatra all'interno della struttura o dello studio, è oggi evoluto in quello di necessaria integrazione funzionale, nell'ottica, impregiudicata e permanente, della prevenzione dei rischi legati alla natura e peculiarità dell'attività condotta nel cavo orale, non esente, da profili di pericolosità, di modo che alla previa valutazione della

necessità o opportunità del trattamento, poi concretamente demandato all'igienista dentale nell'esercizio della propria autonomia professionale, si associ una pronta disponibilità dell'odontoiatra ad intervenire, ove quanto indicato si risolva, in executivis, in un rischio per la salute del paziente.

3.7. Il Collegio è consapevole che la latitudine del concetto di “*indicazione*” dell'odontoiatra, nei termini sopra tracciati, non è appagante nella misura in cui finisce per scaricarsi indirettamente, come del resto è successo nella vicenda *de qua*, sulla concreta possibilità che l'igienista dentale possa concretamente essere autorizzato ad avviare un proprio autonomo ed esclusivo studio professionale prescindendo dalla compresenza di un odontoiatra. Il tenore della disposizione, evidentemente posta a tutela della salute dei pazienti, non consente però margini esegetici tali da giungere a conclusioni diverse, la cui percorribilità non può che rimettersi alla ponderata scelta del legislatore, ove l'evoluzione e l'approfondimento dei percorsi formativi, l'affinamento e la sicurezza delle tecniche di intervento ne lascino intravedere i presupposti secondo la migliore scienza ed esperienza.

4. L'appello è pertanto respinto.