

Diritto Avanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO** (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Responsabilità medica e risarcimento del danno.

Nota a [Sentenza n. 563/15](#) – Tribunale di Cosenza – seconda sezione civile

[STUDIO LEGALE AVV.TI EMILIO ED EDOARDO GRECO, foro di COSENZA]

Articolo di **Anna Maria LIOTTI**

La [sentenza in esame](#) si è occupata di questioni della massima rilevanza quali appunto la responsabilità della struttura sanitaria nei confronti del paziente e la conseguente ripartizione dell'onere della prova in tema di responsabilità medica.

Il [caso](#) di specie riguarda la richiesta di risarcimento danni avanzata dai genitori di due gemelle le quali a seguito di errate ed insufficienti cure mediche sono nate affette da lesioni cerebrali, grave ritardo psicomotorio ed epilessia, invalide al 100%.

Com'è noto, il tema della responsabilità medica ha, da sempre, rivestito un particolare interesse ed è stato oggetto di significativi dibattiti che vedevano contrapporsi gli orientamenti più tradizionali a quelli più innovativi, con il solo obiettivo di fornire la effettiva tutela al più rilevante dei diritti fondamentali della persona: la salute.

In merito alla [sentenza](#) in commento, giova innanzitutto evidenziare che il periodo in cui si è svolto il procedimento è quello antecedente alla riforma Gelli - Bianco ([legge 8 marzo 2017, n. 24](#)).

Tale precisazione appare necessaria se si considera che solo con la riforma del 2017 si ha una chiara e definita bipartizione della responsabilità sanitaria che distingue la responsabilità della struttura dalla responsabilità dell'esercente l'attività medica e che qualifica la prima nell'ambito della responsabilità contrattuale e la seconda nell'ambito della responsabilità extracontrattuale.

In realtà dottrina e giurisprudenza sono sempre state in perfetta armonia nell'inquadrare la responsabilità della struttura ospedaliera nell'ambito della responsabilità contrattuale; più discordanti, sulla qualifica della responsabilità da ascrivere al medico.

Una prima risoluzione normativa in tal senso era stata già improntata dal legislatore con il decreto Balduzzi (13 settembre 2012, n. 158), il quale stabiliva che il professionista dipendente della struttura sanitaria era vincolato al solo risarcimento del danno nei confronti del paziente che ne avanzava richiesta; la legge Gelli - Bianco, invece, ha inquadrato la responsabilità del medico senza limitarla al solo obbligo risarcitorio, ma nella più completa applicazione dell'art.2043 c.c.

Tuttavia, il periodo pre riforma, com'è noto, è stato caratterizzato da numerosa e contrastante giurisprudenza tanto che, più volte, si è avvertita la necessità di interpellare le Sezioni Unite della Suprema Corte al fine di risolvere le questioni prospettate dai vari orientamenti giurisprudenziali generati nel tempo.

Ed infatti, un originario orientamento, che inquadrava la responsabilità del medico dipendente della struttura ospedaliera nell'ambito della responsabilità extracontrattuale, viene superato da un contrapposto indirizzo giurisprudenziale che si consolida alla fine degli anni novanta (Cass. Civ. 24.03.1979, n. 1716; Cass. Civ. 13.03.1998, n. 2750).

Questa successiva e più fortunata esperienza giurisprudenziale, ha trovato il consenso generale sostenendo la natura contrattuale dell'obbligazione del medico dipendente della struttura ospedaliera, ancorché non vi fosse alcun contratto insorto tra le parti, bensì soltanto il cosiddetto «contatto sociale» (Cass. Civ. 21.06.2004, n. 11488; Cass. Civ. 23.09.2004, n. 19133, Cass. Civ. 21.07.2003, n. 11316; Cass. Civ. 22.01.1999, n. 589).

Tuttavia, la qualificazione della responsabilità medica - della struttura e del medico - nell'ambito della responsabilità contrattuale sbilanciava, in tema di onere della prova, la posizione delle due parti coinvolte; infatti, il paziente danneggiato, considerato come la parte debole del rapporto, era sempre agevolato potendo ricorrere alla norma generale sull'inadempimento disposta dall'art.1218 c.c. e all'interpretazione generale enunciata dalla nota sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite del 30 ottobre 2001, n. 13533, secondo la quale, il creditore poteva limitarsi a fornire la prove del proprio diritto e l'inesattezza dell'adempimento; mentre, sul medico (debitore convenuto) incombeva l'onere di provare il fatto estintivo dell'obbligazione.

Questi principi, sono stati ulteriormente precisati da una innovativa pronuncia a Sezioni Unite che ha riqualificato il rapporto medico-paziente come un contratto di speditività, con onere per il paziente debitore di non allegare un inadempimento qualunque a fondamento della propria richiesta di risarcimento, ma più precisamente, un inadempimento "qualificato", cioè un inadempimento potenzialmente produttivo del danno.

Mentre, spetterà al debitore dimostrare che l'inadempimento non vi è stato o che comunque non è stato causa del danno lamentato (Cass. Sez. Un. 11.01.2008, n. 577).

L'evoluzione della responsabilità medica ha comunque condotto a dei risultati positivi se si pensa che, soprattutto la critica posizione assunta dalla dottrina,

ha reso possibile il superamento della dicotomia tra obbligazioni di mezzo e di risultato utilizzata anche in ambito medico - sanitario.

A tal proposito la giurisprudenza si è mossa cautamente prima di interpretare congiuntamente gli artt. 1176 e 2236 c.c. e giungere alla conclusione che in campo medico - e dunque in tema di responsabilità medica - ogni caso deve essere valutato in modo autonomo al fine di stabilire quale sia il corretto regime di responsabilità da applicare con l'obbligo da parte del professionista di adottare il giusto livello di diligenza corrispondente al grado di difficoltà richiesto dalla prestazione.

I principi appena esposti sono stati puntualmente e rigorosamente applicati dal [Giudice del Tribunale di Cosenza](#), il quale con un condivisibile ragionamento giuridico è giunto alle conclusioni di cui alla sentenza in commento condannando l'azienda ospedaliera convenuta a tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti dagli attori.

Particolare attenzione meritano le considerazioni svolte proprio in relazione al delicato tema del riparto dell'onere della prova.

Il paziente danneggiato, nel caso di specie, ha adeguatamente provato il danno subito, mentre nulla è stato dimostrato dall'ente ospedaliero convenuto.

Ciò sarebbe già stato sufficiente per poter addivenire ad una pronuncia finale in osservanza dei disposti normativi da applicare alla fattispecie.

Eppure, il giudice di primo grado va oltre.

Con rigorosa scrupolosità, e avvalendosi del c.t.u., rileva la sussistenza del nesso causale tra le lesioni lamentate dalle pazienti danneggiate e la condotta colposa tenuta dai medici per i quali si esclude l'applicazione della limitazione della responsabilità di cui all'art. 2236, 2° comma, c.c.

La condotta negligente e inadeguata tenuta dai sanitari ha ovviamente comportato la condanna dell'azienda ospedaliera al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali sofferti dalle vittime, giungendo al calcolo di una considerevole somma risarcitoria mai pronunciata prima d'ora da una Corte calabrese.

A conclusione delle brevi considerazioni finora esposte, resta da chiarire che, la figura professionale del medico non può, certamente, essere equiparata a quella di un qualsiasi altro professionista.

L'interesse che rileva nel rapporto medico - paziente - quello della salute, appunto - non è equiparabile a nessuno degli altri interessi sottostanti ad un qualsiasi rapporto con le diverse figure professionali.

Pertanto, il medico deve poter svolgere la propria professione in una società consapevole che un errore professionale è pur sempre prospettabile, nonostante i più tecnologici miglioramenti scientifici in campo medico.

In ogni caso, spetterà poi all'organo giudicante valutare l'errore commesso dal medico, tenendo conto della sua condotta e dell'osservanza alle linee guida indicate e considerando anche che, secondo il loro antico giuramento, *"In qualsiasi casa andrò, io vi entrerò per il sollievo dei malati, e mi asterrò da ogni offesa e danno volontario, e fra l'altro da ogni azione corruttrice sul corpo delle donne e degli uomini, liberi e schiavi"*.