

Avv. Silvia Stefanelli

Materia in costante evoluzione giurisprudenziale quella della responsabilità medica: da qui la necessità di un costante monitoraggio dei contenuti delle sentenze che vengono emanate dai giudici di legittimità in questa particolare materia.

Così nel corso del Convegno organizzato in Cassazione dalla Melchiorre Gioia sul *"Danno alla persona dopo un anno dalla sentenza delle Sezioni Unite"*, oltre ad analizzare le sentenze intervenute nel corso del 2009 sul danno non patrimoniale, si sono anche affrontate le più importanti sentenze di legittimità emanate negli ultimi anni.

Tali sentenze sono riportate di seguito, divise per argomento, con un brevissimo commento introduttivo.

<u>CONTRATTO TRA STRUTTURA SANITARIA PUBBLICA E PAZIENTE:</u>	2
<u>CONTRATTO ATIPICO DI SPEDALITÀ</u>	2
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 13/04/2007, N. 8826	2
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 14/06/2007, N. 13953	3
CONTENUTO DEL CONTRATTO CON IL SSN	4
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 13/04/2007, N. 8826	4
<u>ONERE DELLA PROVA</u>	5
CASS. CIV. SEZ. UNITE SENT., 11/01/2008, N. 577	6
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 08/10/2008, N. 24791	6
VALORE PROBATORIO DEI VERBALI DELLE COMMISSIONI TECNICO-OSPEDALIERE	7
CASS. CIV. SEZ. UNITE SENT., 11/01/2008, N. 577	7
<u>NESSO CAUSALE</u>	7
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 26/06/2007, N. 14759	8
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 26/06/2007, N. 14759	8

SOGGETTO TENUTO AL RISARCIMENTO	8
RESPONSABILITÀ DELL'UNIVERSITÀ CHE GESTISCE LOCALI NON PROPRI IN CONVENZIONE	9
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 08/10/2008, N. 24791	9
RESPONSABILITÀ DELLA REGIONE PER SUCCESSIONE EX LEGE DEBITI USL	9
CASS. CIV. SEZ. III SENT., 13/04/2007, N. 8826	9
RAPPORTI PRECEDENTI ALLA DATA DI RICONOSCIMENTO DELLA PERSONALITÀ GIURIDICA DELL'AZIENDA POLICLINICO UMBERTO I - RIFERIBILITÀ ALL'UNIVERSITÀ "LA SAPIENZA" DI ROMA	10
CASS. CIV. SEZ. UNITE SENT., 11/01/2008, N. 584	10
INDENNIZZO PER DANNI DA EMOTRASFUSIONI E RISARCIMENTO DEI DANNI	10
CASS. CIV. SEZ. UNITE SENT., 11/01/2008, N. 584	11

CONTRATTO TRA STRUTTURA SANITARIA PUBBLICA E PAZIENTE:

CONTRATTO ATIPICO DI SPEDALITÀ

Giurisprudenza recente ma ormai pacifica riconduce il rapporto del paziente con la struttura pubblica o privata al c.d. contratto atipico di ospedalità.

Il contratto di ospedalità obbliga la struttura a fornire prestazioni di diagnosi e cura che sono poste in essere dai medici e dal personale dipendente. Non ha rilevanza alcuna il rapporto di lavoro in essere tra struttura e medico (che può essere anche esterno e anche essere di fiducia del paziente e liberamente scelto dallo stesso).

Per le prestazioni la struttura è responsabile in forza dell' art. 1228 c.c. .

La struttura e il medico rispondono nei confronti del paziente danneggiato in solido.

Cass. civ. Sez. III Sent., 13/04/2007, n. 8826*

L'accettazione del paziente in una struttura deputata a fornire assistenza sanitario-ospedaliera, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto di prestazione d'opera atipico di ospedalità, in base alla quale la stessa è tenuta ad una prestazione complessa, che non si esaurisce nella effettuazione delle

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

cure mediche e di quelle chirurgiche (generali e specialistiche) già prescritte dall'art. 2 legge n. 132 del 1968, ma si estende ad una serie di altre prestazioni, quali la messa a disposizione di personale medico ausiliario e di personale paramedico, di medicinali, e di tutte le attrezzature tecniche necessarie, nonché di quelle "lato sensu" alberghiere. (Cassa con rinvio, App. Roma, 22 Gennaio 2002)

Cass. civ. Sez. III Sent., 14/06/2007, n. 13953*

Il rapporto che si instaura tra paziente e casa di cura (o ente ospedaliero) ha la sua fonte in un atipico contratto a prestazioni corrispettive con effetti protettivi nei confronti del terzo, da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (che ben può essere adempiuta dal paziente, dall'assicuratore, dal servizio sanitario nazionale o da altro ente), insorgono a carico della casa di cura (o dell'ente), accanto a quelli di tipo "lato sensu" alberghieri, obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico e dell'apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni od emergenze. Ne consegue che la responsabilità della casa di cura (o dell'ente) nei confronti del paziente ha natura contrattuale e può conseguire, ai sensi dell'art. 1218 cod. civ., all'inadempimento delle obbligazioni direttamente a suo carico, nonché, in virtù dell'art. 1228 cod. civ., all'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta direttamente dal sanitario, quale suo ausiliario necessario pur in assenza di un rapporto di lavoro subordinato, comunque sussistendo un collegamento tra la prestazione da costui effettuata e la sua organizzazione aziendale, non rilevando in contrario al riguardo la circostanza che il sanitario risulti essere anche "di fiducia" dello stesso paziente, o comunque dal medesimo scelto. (Nella specie, la S.C., alla stregua dell'enunciato principio, ha confermato la sentenza impugnata con la quale era stata affermata la responsabilità solidale con il chirurgo della società titolare della casa di cura, nella cui struttura era stato praticato ad una paziente l'intervento operatorio di liposuzione agli arti inferiori, al quale aveva fatto seguito un'infezione dannosa per la degente, così respingendo - siccome attinente a circostanze irrilevanti

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

in diritto al fine di escluderne l'asserita responsabilità contrattuale - il motivo di impugnazione della stessa casa di cura con il quale era stato evidenziato che il chirurgo non svolgeva attività professionale alle sue dipendenze, che la clinica aveva fornito soltanto le attrezzature ed i servizi occorrenti per l'intervento chirurgico, ma non la sonda utilizzata dalla quale si era propagata l'infezione, e che i suoi dipendenti avevano agito sotto l'esclusiva sorveglianza del medico operatore, attuandone le disposizioni loro impartite). (Rigetta, App. Roma, 23 Luglio 2002)

CONTENUTO DEL CONTRATTO CON IL SSN

Relativamente alla forma ed ai contenuti del contratto che può incardinarsi con la struttura pubblica si segnala in particolare la sentenza Cass. 8826/2007 la quale ha escluso - in carenza di prova - che un intervento chirurgico di settorinoplastica potesse avere anche finalità estetiche, essendo tale tipologia di prestazioni esclusa dai LEA a carico del SSN.

Cass. civ. Sez. III Sent., 13/04/2007, n. 8826*

Il contratto che si instaura tra il paziente e la struttura sanitaria per la prestazione medica, essendo a forma libera, può formarsi anche tacitamente, e la relativa prova, come anche del contenuto, può essere desunta pure dal comportamento delle parti, sempre che non si tratti di prestazioni dalla struttura interessata (nel caso, pubblica) normalmente non effettuate o rese solamente a particolari condizioni (es. con esclusione del contributo a spese dello Stato), in ordine alle quali va viceversa data la prova del relativo patto espresso. (Nell'affermare il suindicato principio la S.C. ha escluso che l'accettazione in ospedale pubblico con diagnosi di "deviazione del setto

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

nasale" al fine dell'effettuazione di un intervento di settorinoplastica e la relativa esecuzione da parte del medico consentissero, in assenza di prova, di ritenere sussistente un accordo relativo all'esecuzione di un intervento chirurgico - oltre che volto al recupero della funzionalità respiratoria anche - con «finalità estetica», essendo quest'ultima prestazione «notoriamente non prevista tra quelle eseguibili presso una struttura sanitaria pubblica a spese dello Stato», non potendo relativamente ad essa pertanto configurarsi la formazione tacita del consenso). (Cassa con rinvio, App. Roma, 22 Gennaio 2002)

ONERE DELLA PROVA

Superata la distinzione tra obbligazione di mezzi ed obbligazioni di risultato (anticipate dalla Cass. sez. un. 15781/2005 sulla di responsabilità del progettista e affermata in ambito di responsabilità medica anche dalla Cass. 8826/2007) le regole dello onere della prova hanno trovato un nuovo assetto con la Cass. Sez. Un. 577/2008.

Se infatti con la Cass. 13533/2001 si era affermato il principio della c.d. vicinanza della prova, con la sentenza delle Sezioni Unite sopra citata il ragionamento viene spostato oltre coinvolgendo anche la prova sul nesso di causalità.

Si afferma infatti che

- il paziente è tenuto a provare il contratto e/o il contatto sociale e (solo) allegare la difformità della prestazione ricevuta rispetto al modello normalmente realizzabile in ipotesi di condotta diligente.
- il medico, la cui colpa è quindi presunta, ha l'onere di provare, che la prestazione è stata esattamente eseguita o che l'inesattezza dipende da causa a lui non imputabile o che la prestazioni non è etiologicamente rilevante.

Cass. civ. Sez. Unite Sent., 11/01/2008, n. 577*

In tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria e di responsabilità professionale da contatto sociale del medico, ai fini del riparto dell'onere probatorio l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato (perché il sangue trasfuso non era infetto) ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante (come nel caso in cui l'affezione patologica fosse già in atto al momento del ricovero). Laddove la prova non possa essere data per un comportamento ascrivibile alla stessa parte contro la quale il fatto da provare avrebbe dovuto essere invocato, nel quadro dei principi in ordine alla distribuzione dell'onere della prova ed al rilievo che assume a tal fine la "vicinanza alla prova" e cioè l'effettiva possibilità per l'una o per l'altra parte di offrirla, può farsi ricorso alle presunzioni (nella specie la S.C. ha cassato la sentenza di merito che - in relazione ad una domanda risarcitoria avanzata da un paziente nei confronti di una casa di cura privata per aver contratto l'epatite C asseritamente a causa di trasfusioni con sangue infetto praticate a seguito di un intervento chirurgico - aveva posto a carico del paziente l'onere di provare che al momento del ricovero egli non fosse già affetto da epatite).

E ancora

Cass. civ. Sez. III Sent., 08/10/2008, n. 24791*

Il paziente che allega di aver patito un danno alla salute in conseguenza dell'attività professionale del medico, ovvero di non avere conseguito alcun miglioramento delle proprie condizioni di salute nonostante l'intervento del medico, deve provare unicamente l'esistenza del rapporto col sanitario e l'insuccesso dell'intervento, e ciò anche quando l'intervento sia stato di speciale difficoltà, in quanto l'esonero di responsabilità di cui all'art. 2236 cod. civ. non incide sui criteri di riparto dell'onere

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

della prova. Costituisce, invece, onere del medico, per evitare la condanna in sede risarcitoria, provare che l'insuccesso dell'intervento è dipeso da fattori indipendenti dalla propria volontà e tale prova va fornita dimostrando di aver osservato nell'esecuzione della prestazione sanitaria la diligenza normalmente esigibile da un medico in possesso del medesimo grado di specializzazione. (Cassa con rinvio, App. Roma, 4 febbraio 2003)

VALORE PROBATORIO DEI VERBALI DELLE COMMISSIONI TECNICO-OSPEDALIERE

La Cass. Sez. Unite 577/2008 ha poi sancito anche, in particolare, il valore probatorio dei verbali delle Commissioni Tecnico-ospedaliere.

Cass. civ. Sez. Unite Sent., 11/01/2008, n. 577*

I verbali redatti dalle commissioni medico-ospedaliere, al di fuori del procedimento amministrativo per la concessione dell'indennizzo a favore del soggetto danneggiato da complicanze di tipo irreversibile a causa di trasfusioni con sangue infetto, fanno piena prova dei fatti che la commissione attesta avvenuti in sua presenza o dalla stessa compiuti, mentre le valutazioni, le diagnosi, o comunque le manifestazioni di scienza e di opinione in essi contenute, costituiscono materiale indiziario soggetto al libero apprezzamento del giudice.

NESSO CAUSALE

Il rapporto eziologico – la cui prova come visto sopra è oggi a carico del medico – deve intercorrere poi tra atto medico e danno e non invece tra presunto errore e danno.

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

Cass. civ. Sez. III Sent., 26/06/2007, n. 14759*

In tema di responsabilità civile il giudice di merito deve accertare separatamente dapprima la sussistenza del nesso causale tra la condotta illecita e l'evento di danno, e quindi valutare se quella condotta abbia avuto o meno natura colposa o dolosa. Ne consegue che, nell'ipotesi di responsabilità del medico, è viziata la decisione la quale escluda il nesso causale per il solo fatto che il danno non potesse essere con certezza ascritto ad un errore del sanitario, posto che il suddetto nesso deve sussistere non già tra l'errore ed il danno, ma tra la condotta ed il danno, mentre la sussistenza dell'eventuale errore rileverà sul diverso piano della imputabilità del danno a titolo di colpa. (Cassa con rinvio, App. Napoli, 6 Agosto 2002)

Cass. civ. Sez. III Sent., 26/06/2007, n. 14759*

È priva di motivazione sufficiente la decisione con la quale il giudice del merito, chiamato ad accertare la natura iatrogena di una frattura pluriframmentaria della testa del femore con conseguente accorciamento dell'arto, rigetti la domanda di risarcimento sul presupposto che il paziente già prima dell'intervento presentava una frattura scomposta, in quanto in tal modo il giudice per un verso ha confuso due patologie diverse (la frattura scomposta e quella pluriframmentaria) non equivalenti sul piano della idoneità causale a produrre l'evento di danno; e per altro verso ha trascurato di considerare che non la preesistenza all'intervento della frattura scomposta avrebbe escluso il nesso causale e quindi la responsabilità, ma solo la preesistenza della frattura pluriframmentaria. (Cassa con rinvio, App. Napoli, 6 Agosto 2002)

SOGGETTO TENUTO AL RISARCIMENTO

Da ultimo una serie di sentenze che hanno statuito su alcune fattispecie del tutto peculiari

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

RESPONSABILITÀ DELL'UNIVERSITÀ CHE GESTISCE LOCALI NON PROPRI IN CONVENZIONE

Cass. civ. Sez. III Sent., 08/10/2008, n. 24791*

Nel caso in cui un paziente sia ricoverato in una struttura sanitaria gestita, in virtù di apposita convenzione, da un soggetto diverso dal proprietario, dei danni causati dai medici ivi operanti è tenuto a rispondere il soggetto che ha la diretta gestione dell'ospedale, e non il proprietario, in quanto è col primo e non col secondo che il paziente stipula, per il solo fatto dell'accettazione nella struttura, il contratto atipico di ospedalità. (Nella specie, un degente aveva subito danni alla persona in conseguenza di un intervento chirurgico, eseguito all'interno di una clinica di proprietà di una università privata, ma concessa in uso ad una università pubblica, e nella quale operavano medici dipendenti di quest'ultima. L'università pubblica, condannata a risarcire il danno del paziente, aveva impugnato la sentenza di merito che aveva rigettato la sua domanda di regresso - ex art. 2055 cod. civ. - nei confronti dell'ente proprietario dell'ospedale; la S.C. ha confermato la decisione di merito, sulla base del principio di cui in massima). (Cassa con rinvio, App. Roma, 4 febbraio 2003)

RESPONSABILITÀ DELLA REGIONE PER SUCCESSIONE EX LEGE DEBITI USL

Cass. civ. Sez. III Sent., 13/04/2007, n. 8826*

A norma degli artt. 6 legge 23 dicembre 1994, n. 724 e 2, comma 1, legge 28 dicembre 1995, n. 549 (che hanno trasferito alle Regioni i debiti delle sopresse unità sanitarie locali), si è verificata una successione "ex lege", a titolo particolare, della Regione nei rapporti obbligatori già di pertinenza delle Usl, sicché ove la successione

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

si sia verificata nel corso di un giudizio introdotto nei confronti di una Usl, le Regioni sono legittimate sia ad impugnare le sentenze pronunziate nei confronti delle disciolte Usl, o delle loro gestioni liquidatorie, sia a resistere ad impugnazioni proposte nei loro confronti. Tra i debiti delle disciolte Usl gravanti sulle Regioni sono da ritenersi ricompresi anche quelli per il risarcimento dei danni causati nella erogazione delle prestazioni del servizio sanitario nazionale, non contrastando tale interpretazione con gli artt. 81 e 119 Cost., sotto il profilo della mancata copertura dei debiti stessi e della lesione dell'autonomia finanziaria delle Regioni. (Cassa con rinvio, App. Roma, 22 Gennaio 2002)

**RAPPORTI PRECEDENTI ALLA DATA DI RICONOSCIMENTO DELLA PERSONALITÀ
GIURIDICA DELL'AZIENDA POLICLINICO UMBERTO I - RIFERIBILITÀ ALL'UNIVERSITÀ
"LA SAPIENZA" DI ROMA**

Cass. civ. Sez. Unite Sent., 11/01/2008, n. 584*

La costituzione in ente avente personalità giuridica di diritto pubblico dell'azienda Policlinico Umberto I è stata effettuata per la prima volta col d.l. 1° novembre 1999, n. 341, convertito con modifiche nella legge n. 453 del 1999; ne consegue che - non avendo tale decreto disposto una successione a carattere universale della neoistituita azienda rispetto all'omonima azienda universitaria - i rapporti derivanti, in precedenza, dall'utilizzazione di tale struttura sanitaria potevano legittimamente essere riferiti all'Università "La Sapienza" di Roma della quale il Policlinico costituiva parte integrante, sebbene dotato di autonomia organizzativa, gestionale e contabile. (Cassa con rinvio, App. Roma, 16 Maggio 2005)

INDENNIZZO PER DANNI DA EMOTRASFUSIONI E RISARCIMENTO DEI DANNI

Infine la Cass. 584/2008 che relativamente all'ipotesi di responsabilità per contagio da virus HBV, HIV e HCV a seguito di emotrasfusioni con sangue infetto ha sancito la

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it

possibilità di compensare le somme versate a titolo di indennizzo ex l.n. 210/1992 con quelle dovute a titolo di risarcimento del danno ("compensatio lucri cum damno")

Cass. civ. Sez. Unite Sent., 11/01/2008, n. 584*

Il diritto al risarcimento del danno conseguente al contagio da virus HBV, HIV o HCV a seguito di emotrasfusioni con sangue infetto ha natura diversa rispetto all'attribuzione indennitaria regolata dalla legge n. 210 del 1992; tuttavia, nel giudizio risarcitorio promosso contro il Ministero della salute per omessa adozione delle dovute cautele, l'indennizzo eventualmente già corrisposto al danneggiato può essere interamente scomputato dalle somme liquidabili a titolo di risarcimento del danno ("compensatio lucri cum damno"), venendo altrimenti la vittima a godere di un ingiustificato arricchimento consistente nel porre a carico di un medesimo soggetto (il Ministero) due diverse attribuzioni patrimoniali in relazione al medesimo fatto lesivo. (Cassa con rinvio, App. Roma, 16 Maggio 2005)

* Vedi Sentenza cliccando su *Materiale Scientifico* nell'homepage del sito www.melchiorreggioia.it