

Con ordinanza n. 223 del 5 gennaio 2023, la terza sezione civile della Corte di Cassazione, intervenuta in tema di responsabilità sanitaria, ha chiarito i presupposti per l'esercizio della azione di rivalsa integrale, da parte della struttura, nei confronti del medico.

La giurisprudenza di legittimità (Cass. civ. 11 novembre 2019, n. 28987 e succ. conf. tra cui Cass. civ. 20 ottobre 2021, n. 29001) ha chiarito che la più frequente ricostruzione dell'istituto, oggi peraltro smentita testualmente dal disposto dell'art. 7, comma 1, della L. 8 marzo 2017, n. 24, sovrappone, erroneamente, la fattispecie di responsabilità diretta per fatto proprio ex art. 1228 c.c., dell'ente impersonale (che si serve di ausiliari quale strumento di attuazione dell'obbligazione contrattuale verso il paziente) pur sempre fondata sull'elemento soggettivo dell'ausiliario (il che ne esclude la configurabilità in termini di responsabilità oggettiva, e salva un'autonoma responsabilità "organizzativa" della struttura stessa), con la responsabilità indiretta per fatto altrui (concordemente ritenuta di tipo oggettivo) dell'imprenditore per i fatti dei propri dipendenti, disciplinata dall'art. 2049 c.c.; si tratta di fattispecie astratte radicalmente differenti per morfologia ed effetti; nel primo caso (art. 1228 c.c.) l'attività dell'ausiliario è incardinata nel programma obbligatorio originario che è diretto a realizzare, e per la cui realizzazione il debitore contrattuale si è necessariamente avvalso dell'incaricato, essendogli preclusa, attesa la natura giuridica di ente, ogni possibilità di adempimento "diretto"; nel secondo caso (art. 2049 c.c.), la condotta pregiudizievole non si traduce propriamente nella mancata o inesatta esecuzione di un contenuto obbligatorio del committente verso un creditore, quanto piuttosto nello svolgimento di mansioni dannose per un terzo privo di una pregressa relazione qualificata con il debitore, ferma l'alterità dei soggetti imputabili dell'illecito (il preponente, il preposto): e proprio per ciò si richiede la preposizione e l'occasionalità necessaria (Cass. civ., sez. un., 16 maggio 2019 n. 13246) per la configurazione di una responsabilità (concordemente ritenuta oggettiva) del "dominus".

La L. n. 24 del 2017, al di là dei peculiari contenuti delle singole disposizioni espressione della discrezionalità regolatoria del legislatore, costituisce in ogni caso, nella cornice della specialità della materia, indice ermeneutico d'indirizzo a supporto della ricostruzione appena esposta; poiché nella fattispecie di cui all'art. 2049 c.c. i due soggetti, il "padrone" ed il commesso, rispondono per titoli distinti ma uno solo di essi è l'autore del danno, non si verifica l'ipotesi del concorso nella produzione del fatto dannoso e la conseguente ripartizione dell'onere risarcitorio secondo i criteri fissati dall'art. 2055 c.c.: ferma la corresponsabilità solidale nei confronti del danneggiato, il preponente responsabile (in estensione della tutela del terzo, ovvero in logica di garanzia) per il fatto altrui, può agire in regresso contro l'effettivo autore del fatto per l'intero e non "pro quota"; quanto sopra spiega perché in questa ipotesi vi sia regresso per l'intero, e la necessità di differenziare la fattispecie di cui all'art. 1228 c.c.. Ciò proprio perché, invece, in quest'ultimo, secondo e differente caso, la responsabilità di chi ha volontariamente incaricato l'ausiliario, e organizzato attraverso questo incarico l'esecuzione della propria obbligazione per i fini negoziali perseguiti, è, appunto, per fatto proprio, e non altrui; come rimarcato negli studi, la relazione che si instaura tra "dominus" e danneggiato preesiste alla specifica condotta dannosa d'inadempimento e, al contempo, il coinvolgimento dell'ausiliario è strutturalmente funzionale all'adempimento di quella specifica e previa obbligazione; dovendo escludersi l'ipotesi che il giudizio (propriamente) di rivalsa integri gli estremi di un'ordinaria azione da inadempimento del contratto che lega la struttura sanitaria al medico, posto che tale profilo contrattuale non risulta assorbente rispetto alle implicazioni della responsabilità medica verso terzi, i criteri generali della relativa quantificazione non possono che essere ricondotti, sia pure in modo complessivamente analogico, al portato degli artt. 1298 e 2055 c.c., a mente dei quali il condebitore in solido che adempia all'intera obbligazione vanta il diritto di rivalersi (si può dire) con lo strumento del regresso, sugli altri corresponsabili, secondo la misura della rispettiva responsabilità; in linea di principio, la misura in parola varia a seconda della gravità della rispettiva colpa e dell'entità delle conseguenze che ne sono derivate.

Il comma 3 dell'art. 2055 c.c. detta una presunzione "iuris tantum" di pari contribuzione al danno da parte dei condebitori solidali, che impone al "solvens" di provare la diversa misura delle colpe e della derivazione causale del sinistro; dal suo canto, l'art. 1298 c.c., detta la regola secondo la quale l'obbligazione in solido si divide tra i diversi debitori in parti che si

presumono eguali, «se non risulti diversamente»; in questa cornice, e riprendendo le premesse poste, va rimarcato come il medico operi pur sempre nel contesto dei servizi resi dalla struttura presso cui svolge l'attività, che sia stabile o saltuaria, per cui la sua condotta negligente non può essere "isolata", in modo "impermeabile", dal più ampio complesso delle scelte organizzative, di politica sanitaria e di razionalizzazione dei propri servizi operate dalla struttura, di cui il medico stesso è parte integrante, mentre il citato art. 1228 c.c., fonda, a sua volta, l'imputazione al debitore degli illeciti commessi dai suoi ausiliari sulla libertà del titolare dell'obbligazione di decidere come provvedere all'adempimento, accettando il rischio connesso alle modalità prescelte, secondo la struttura di responsabilità da rischio d'impresa ("cuius commoda eius et incommoda") ovvero, descrittivamente, secondo la responsabilità organizzativa nell'esecuzione di prestazioni complesse. Ne consegue che, se la struttura si avvale della "collaborazione" dei sanitari persone fisiche (utilità) si trova del pari a dover rispondere dei pregiudizi da costoro eventualmente cagionati (danno): la responsabilità di chi si avvale dell'esplicazione dell'attività del terzo per l'adempimento della propria obbligazione contrattuale trova radice non tanto in una colpa "in eligendo" degli ausiliari o "in vigilando" circa il loro operato bensì soprattutto nel rischio connaturato all'utilizzazione dei terzi nell'adempimento, realizzandosi, e non potendo obliterarsi, l'avvalimento dell'attività altrui per l'adempimento della propria obbligazione, comportante l'assunzione del rischio per i danni che al creditore ne derivino; ecco perché, come si sta per tornare a dire, per individuare il credito in parola si deve tenere conto del contributo personale all'illecito dell'ausiliario, e della riconduzione del danno all'inadempimento di un'obbligazione che resta nella titolarità del debitore, e quindi pertiene alla sua area di controllo e di rischio; ne consegue, anche in questa chiave, l'imprevedibilità di un diritto di rivalsa integrale della struttura nei confronti del medico, in quanto, diversamente opinando, l'assunzione del rischio d'impresa per la struttura si sostanzierebbe, in definitiva, nel solo rischio d'insolubilità del medico così convenuto dalla stessa. Evidentemente, tale ricostruzione sistematica non può mutare a seconda che si tratti di colpa lieve o grave, espungendo la seconda ipotesi e lo stesso perimetro della possibilità di rivalsa disegnato dall'art. 9, L. n. 24 del 2017, ammettendola nei soli casi di dolo o colpa grave, non inficia la conclusione, poiché non ne disciplina la misura, anzi omettendo d'indicare una integrale; va viceversa ribadito che tale soluzione deve incontrare un limite laddove si manifesti un evidente iato tra (grave e straordinaria) "malpractice" e (fisiologica) attività economica dell'impresa, che si risolva in vera e propria interruzione del nesso causale tra condotta del debitore (in parola) e danno lamentato dal paziente; e dev'essere ancora rimarcato che, per ritenere superato l'assetto anche interno così ricostruito, non basta, pertanto, ritenere che l'inadempimento fosse ascrivibile alla condotta del medico, pur imperito o imprudente, ma occorre considerare il composito e duplice titolo in ragione del quale la struttura risponde solidalmente del proprio operato, sicché sarà onere del "solvens": a) dimostrare - per escludere del tutto una quota di rivalsa - non soltanto la colpa esclusiva del medico rispetto allo specifico evento di danno, ma la derivazione causale di quell'evento dannoso da una condotta del tutto dissonante rispetto al piano dell'ordinaria prestazione dei servizi di ospedalità, in un'ottica di ragionevole bilanciamento del peso delle rispettive responsabilità sul piano dei rapporti interni; b) dimostrare - per superare la presunzione di parità delle quote, ferma l'impossibilità di comprimere del tutto quella della struttura, eccettuata l'ipotesi sub a) - che alla descritta colpa del medico si affianchi l'evidenza di un difetto di correlate trascuratezze nell'adempimento del contratto di ospedalità da parte della struttura, comprensive di controlli atti a evitare rischi dei propri incaricati, da valutare in fatto, da parte del giudice di merito, in un'ottica di duttile apprezzamento della fattispecie concreta.

Riferimenti Normativi:

- art. 1218 c.c.
- art. 1228 c.c.
- art. 1298 c.c.
- art. 2049 c.c.
- art. 2055 c.c.
- art. 7, L. 8 marzo 2017, n. 24
- art. 9, L. 8 marzo 2017, n. 24