



La responsabilità professionale del medico

I più recenti orientamenti della Corte di Cassazione

di Samuele Marinello

La rivoluzione copernicana che ha interessato la responsabilità del medico in questi ultimi anni merita di essere analizzata per comprenderne i fondamenti e le prospettive.

Contrariamente a quanto avviene negli ordinamenti dell'area di *common law*, ove persiste la tendenza a radicare questo tipo di responsabilità nell'ambito di quella aquiliana, nei paesi dell'area romanistica, come il nostro, la responsabilità professionale del medico si deve inquadrare ora nell'ambito contrattuale.

Qualche osservazione e approfondimento richiede la natura della responsabilità del medico dipendente di una struttura pubblica nei confronti del paziente.

Ieri

L'accettazione del paziente nell'ospedale, per un ricovero oppure una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di

un contratto d'opera professionale tra il paziente e l'ente ospedaliero, il quale assume a proprio carico nei confronti del malato l'obbligazione di compiere l'attività diagnostica e la conseguente attività terapeutica in relazione alla specifica situazione patologica del paziente preso in cura. Poiché a questo rapporto contrattuale non partecipa il medico dipendente, che provvede allo svolgimento dell'attività diagnostica o terapeutica quale organo dell'ente ospedaliero, la responsabilità del sanitario verso il paziente per il danno cagionato da un suo atto diagnostico o terapeutico può essere soltanto di tipo extracontrattuale, con la conseguenza che il diritto al risarcimento del danno spettante al paziente si prescrive in cinque anni.

Si è affermato costantemente che la extracontrattualità dell'illecito del medico dipendente non osta all'applicazione analogica dell'art. 2236 del codice civile, in quanto la *ratio* di questa norma consiste nella necessità di non mortificare l'iniziati-

va del professionista nella risoluzione di casi di particolare difficoltà e ricorre, pertanto, indipendentemente dalla qualificazione dell'illecito.

Oggi L'ascrizione dell'attività del medico dipendente della struttura sanitaria alla responsabilità extracontrattuale, secondo i più recenti orientamenti della Corte di Cassazione, non appare più persuasiva. Questa impostazione riduce al momento terminale, cioè al danno, una vicenda che non incomincia con questo, ma si struttura dapprima come rapporto, in virtù del quale il paziente si affida alle cure del medico e questi accetta di prestargliele.

Inoltre, se la responsabilità del medico dipendente fosse ristretta esclusivamente nell'ambito della responsabilità aquiliana, essa sarebbe configurabile solo nel caso di lesione della salute del paziente conseguente all'attività del sanitario e quindi di violazione dell'obbligo di protezione dell'altrui sfera giuridica.

In altri termini, la responsabilità aquiliana del medico, intesa come conseguenza della violazione del principio *alterum non laedere*, sarebbe configurabile solo allorché, per effetto dell'intervento del sanitario, il paziente si trovi in una posizione peggiore rispetto a quella precedente il **contatto** con il medico.

Aa responsabilità contrattuale

Secondo l'orientamento più recente, la responsabilità dell'ente ospedaliero, gestore di un servizio pubblico sanitario, e del medico suo dipendente per i danni subiti da un privato a causa della non diligente esecuzione della prestazione medica, inserendosi nell'ambito del rapporto giuridico pubblico tra l'ente gestore e il privato che ha richiesto e usufruito del servizio, **ha natura contrattuale di tipo**

professionale.

Lo Stato o altro ente pubblico, nell'esercizio di un servizio predisposto nell'interesse dei privati che ne fanno richiesta, non esercita poteri pubblicistici, in quanto il privato, fatta la richiesta del servizio, acquista un diritto soggettivo a cui corrisponde il dovere dello Stato o dell'ente pubblico di effettuare la prestazione. In questo caso si instaura un rapporto giuridico tra i due soggetti, costituito da un diritto soggettivo e da un correlato dovere di prestazione, per cui la responsabilità dell'ente pubblico verso il privato per il danno a questo causato dalla non diligente esecuzione della prestazione non è extracontrattuale, essendo configurabile questo tipo di responsabilità solo quando non preesista tra il danneggiante e il danneggiato un rapporto giuridico nel cui ambito venga svolta dal primo l'attività causativa del danno. Pertanto, nel servizio sanitario l'attività svolta dall'ente gestore attraverso i suoi dipendenti è di tipo professionale medico, simile all'attività svolta nell'esecuzione dell'obbligazione privatistica di prestazione dal medico che abbia concluso con il paziente un contratto d'opera professionale.

La responsabilità dell'ente gestore del servizio è peraltro diretta, essendo riferibile all'ente (per il principio dell'immedesimazione organica) l'operato del medico dipendente inserito nell'organizzazione del servizio, che con il suo operato, nell'esecuzione non diligente della prestazione sanitaria, ha causato danni al privato che ha richiesto e usufruito del servizio.

Da questa ricostruzione della responsabilità dell'ente gestore del servizio sanitario pubblico si desume che vanno applicate le norme che regolano la responsabilità in tema di prestazione professionale medica in esecuzione di un contratto d'opera professionale e in particolare quella di cui all'art. 2236 c.c.

La Costituzione

L'art. 28 della Costituzione pone ac-

canto alla responsabilità dell'ente quella del medico suo dipendente; tali responsabilità hanno entrambe radice nell'esecuzione non diligente della prestazione sanitaria del medico; nell'ambito dell'organizzazione sanitaria, inoltre, la responsabilità del medico è analoga a quella dell'ente pubblico, cioè di tipo professionale contrattuale; ad essa vanno pertanto applicate le norme che regolano la responsabilità del medico in tema di prestazione professionale, in esecuzione di un contratto d'opera.

Questa tesi, pur affermando la natura della responsabilità contrattuale da parte del medico pubblico dipendente, non ne spiega compiutamente il fondamento. Il richiamo all'art. 28 Cost., che si limita ad affermare una responsabilità diretta dei funzionari e dei dipendenti dello Stato e degli enti pub-

blici per gli atti compiuti, rinviando però alle leggi penali, civili e amministrative, non può infatti ritenersi esaustivo. In altri termini, detta norma non statuisce sulla natura della responsabilità, che è rimessa alle leggi ordinarie, ma solo sulla natura diretta di essa. Ne consegue che, poiché la legge civile contempla sia una responsabilità contrattuale che extracontrattuale, il solo richiamo al citato art. 28 della Costituzione non risolve il problema relativo alla natura della responsabilità del medico.

Né la questione è risolta per il richiamo al fatto che sia la responsabilità del medico che quella dell'ente gestore hanno radice nell'esecuzione non diligente della prestazione sanitaria da parte del medico nell'ambito dell'organizzazione sanitaria.

(continua nei prossimi numeri)



P IANETA INTERNET

Links utili...

PORTALI ITALIANI

Agenzia europea sicurezza e salute sul lavoro	http://europe.osha.eu.int/home/it/
cercasalute.it	http://cercasalute.it
Dica33 - La tua salute a portata di clic	http://www.dica33.it
eDott.it	http://www.edott.it
Eukra	http://www.eukra.com
Farmacittà - Il Network della Sanità	http://www.farmacitta.it
Guidamed	http://www.guidamed.it
Le farmacie italiane	http://www.farmacia.it
Medicina.it	http://www.medicina.it/generale/
Medico On Line	http://www.medicoonline.it
MediOnline.it	http://www.medionline.it
Medstoxx.IT	http://www.medstoxx.it
Medweb	http://www.medweb.it
Ministero della Sanità	http://www.sanita.it
Ok Medico	http://www.okmedico.it
Omnia Medicina	http://www.deagostini.it/omniamedicina/
Ospedalonline.com	http://www.ospedalonline.com
Staibene.it	http://www.staibene.it