



LA DIFESA DELLA STRUTTURA SANITARIA

Avv. Marco Rodolfi



Attività medica:

- ◆ Struttura sanitaria pubblica
- ◆ Struttura sanitaria accreditata
- ◆ Struttura sanitaria privata



La responsabilità della struttura pubblica

Le strutture pubbliche sono responsabili, sia contrattualmente che extracontrattualmente, dei danni provocati ai pazienti che si sono a loro rivolti.



La responsabilità della struttura pubblica

L'accettazione di un paziente in una struttura pubblica, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto, con conseguente responsabilità ex artt. 1218 e 1228 c.c.

Principio pacifico a partire dalla fine degli anni '70 (Cass. 21.12.1978 n. 6141)



La responsabilità della struttura pubblica

Il c.d. contratto atipico di “spedalità” o di “assistenza sanitaria”.

Contratto sinallagmatico a contenuto complesso (vedi Cass. 04.08.1987 n. 6707)



La responsabilità della struttura pubblica

Due profili di responsabilità (vedi Cass. 13.04.2007 n. 8826):

- per deficit organizzativi e gestionali (per fatti propri) ex art. 1218 c.c.

Ad esempio: apparecchiature carenti o insufficienti; inadeguata asepsi degli ambienti; mancata custodia o sorveglianza del paziente; somministrazione preparati difettosi o nocivi; utilizzo prodotti difettosi, ecc.



La responsabilità della struttura pubblica

- per inadempimenti (ivi compresa la mancata acquisizione del consenso informato) imputabili ai medici e/o comunque al personale sanitario ecc. ex art. 1228 c.c.



La responsabilità della struttura pubblica

E' irrilevante chi abbia effettivamente esercitato l'attività medica all'interno della struttura: dipendente e/o collaboratore.

La struttura pubblica risponde verso il cittadino-paziente anche dell'operato dei medici in regime di libera-professione intra-muraria (intra-moenia). Vedi Trib. Torino 08.05.2003 n. 3816



La responsabilità della struttura accreditata

Principi analoghi alle strutture pubbliche, in quanto la struttura privata, una volta instaurata la convenzione, fornisce il servizio all'utente con modalità del tutto identiche a quelle seguite dalla struttura pubblica (vedi Ord. Cass. 02.04.2009 n. 8093)



La responsabilità della struttura privata

Sino alla fine degli anni '90, la giurisprudenza ha ritenuto che la responsabilità della struttura ospedaliera privata per il fatto illecito commesso dal medico nell'esecuzione di un intervento potesse essere affermata soltanto in due casi



La responsabilità della struttura privata

- a) a titolo di responsabilità indiretta ex art. 2049 cod. civ., ove sussista un vincolo di subordinazione tra la casa di cura ed il medico operante;
- b) a titolo di responsabilità diretta ex art. 1218 cod. civ., qualora la casa di cura avesse assunto direttamente nei confronti del danneggiato, con patto contrattuale, l'esecuzione dell'intervento (Cass. 11.03.1998 n. 2678, cit; in senso conforme Cass. 13.11.1970 n. 2392 nonché Cass. 6.3.1971, n. 606)



La responsabilità della struttura privata

La Suprema Corte, tuttavia, ha mutato orientamento, iniziando a ritenere sussistente la responsabilità della casa di cura per il danno causato dal medico, anche in assenza di un inquadramento organico del responsabile del danno nella struttura della casa di cura (circostanza ritenuta irrilevante) (Cass. 08.01.1999 n. 103. Asportazione di ernia presso clinica con gravissimi danni alla paziente minore per problemi di anestesia)



La responsabilità della struttura privata

Nella remunerazione della prestazione del medico “comunque indispensabile alla casa di cura per adempiere l’obbligazione assunta con i danneggiati”, del resto, è incluso anche “il costo, inteso come rischio, dell’esercizio dell’attività di impresa della casa di cura”, ivi compreso quello della distribuzione delle competenze tra i vari operatori, delle quali il titolare dell’impresa risponde ai sensi dell’art. 1228 c.c..(Cass. 08.01.1999 n. 103)



La responsabilità della struttura privata

Secondo le Sezioni Unite, poi: “Il complesso ed atipico rapporto che si instaura tra la casa di cura ed il paziente, anche nell’ipotesi in cui quest’ultimo scelga al di fuori della struttura sanitaria il medico curante, non si esaurisce nella mera fornitura di prestazioni di natura alberghiera (somministrazione di vitto e alloggio), ma consiste nella messa a disposizione del personale medico ausiliario e di quello paramedico nonché nell’apprestamento dei medicinali e di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicanze”.



La responsabilità della struttura privata

E' perciò “configurabile una responsabilità autonoma e diretta della casa di cura ove il danno subito dal paziente risulti causalmente riconducibile ad una inadempienza alle obbligazioni ad essa facenti carico, a nulla rilevando che l'eventuale responsabilità concorrente del medico di fiducia del paziente medesimo sia ancora sub iudice in altro separato processo” (Cass. Civ. S. U. 1.7.2002, n. 9556. Parto presso casa di cura con danni gravi al bimbo per carenze della struttura nell'assistenza successiva al parto e mancato trasferimento del bimbo in centro attrezzato).



La responsabilità della struttura privata

Da allora, la giurisprudenza è stata quasi unanime nell'affermare la responsabilità della struttura privata nei confronti del paziente danneggiato:

indipendentemente dal rapporto di lavoro che intercorre tra la struttura stessa ed il professionista

e, come vedremo, anche in assenza dell'accertamento di una condotta colposa dei singoli operatori.



La responsabilità della struttura privata

Il rapporto che si instaura tra paziente e casa di cura privata (o ente ospedaliero) ha 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" (Cass. 14.07.04 n. 13066. Donna portata a partorire dal medico di fiducia presso casa di cura privata. Gravi danni al nascituro).



La responsabilità della struttura privata

La responsabilità della casa di cura (o dell'ente) nei confronti del paziente ha dunque: "natura contrattuale, e può conseguire, ai sensi dell'art. 1218 cod. civ., all'inadempimento delle obbligazioni direttamente a suo carico, nonché, ai sensi 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" (Cass. 14.07.04 n. 13066; in senso conforme Cass. 26.01.2006 n. 1698)



La responsabilità della struttura privata

Le Sezioni Unite della Cassazione hanno ribadito che per la responsabilità della struttura sanitaria nei confronti del paziente “è irrilevante che si tratti di una casa di cura privata o di un ospedale pubblico in quanto sostanzialmente equivalenti sono a livello normativo gli obblighi dei due tipi di strutture verso il fruitore dei servizi, ed anche nella giurisprudenza si riscontra una equiparazione completa della struttura privata a quella pubblica quanto al regime della responsabilità civile, anche in considerazione del fatto che si tratta di violazioni che incidono sul bene salute” (Cass. Sezioni Unite 11.01.2008 n. 577. Trasfusioni durante intervento chirurgico presso struttura privata che avrebbe provocato epatite B)



La responsabilità della struttura privata

La responsabilità della struttura sanitaria va inquadrata nella responsabilità contrattuale: “sul rilievo che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto (Cass. 26.01.2006 n. 1698; Cass. 19.04.2006 n. 9085; Cass. 28.5.2004, n. 10297; Cass. 11 marzo 2002, n. 3492; 14 luglio 2003, n. 11001; Cass. 21 luglio 2003, n. 11316)”



La responsabilità della struttura privata

Il rapporto struttura-paziente, riconsiderato in termini autonomi dal rapporto paziente-medico (non più in termini analogici rispetto al contratto di prestazione d'opera intellettuale), è dunque: “un autonomo ed atipico contratto a prestazioni corrispettive (da taluni definito contratto di ospedalità, da altri contratto di assistenza sanitaria) al quale si applicano le regole ordinarie sull'inadempimento fissate dall'art. 1218 c.c.”

Apertura: “a forme di responsabilità autonome dell'ente, che prescindono dall'accertamento di una condotta negligente dei singoli operatori, e trovano invece la propria fonte nell'inadempimento delle obbligazioni direttamente riferibili all'ente”



La responsabilità della struttura privata

Il legame che si instaura tra paziente e struttura (privata):
“va ben oltre la fornitura di prestazioni alberghiere, comprendendo anche la messa a disposizione di personale medico ausiliario, paramedico, l'apprestamento di medicinali e di tutte le attrezzature necessarie anche per eventuali complicazioni. In virtù del contratto, la struttura deve quindi fornire al paziente una prestazione assai articolata, definita genericamente di "assistenza sanitaria", che ingloba al suo interno, oltre alla prestazione principale medica, anche una serie di obblighi cd. di protezione ed accessori (vedi anche Cass. Sezioni Unite 01.07.2002, n. 9556, Cass. 13.01.2005 n. 571 e Cass. 26.01.2006 n. 1698)”



La responsabilità della struttura privata

Si può avere dunque: “una responsabilità contrattuale della struttura verso il paziente danneggiato

- non solo per il fatto del personale medico dipendente,
- ma anche del personale ausiliario,
- nonché della struttura stessa (insufficiente o inidonea organizzazione)”



La responsabilità della struttura privata

In definitiva: “ove si ritenga sussistente un contratto di speditività tra clinica e paziente, la responsabilità della clinica prescinde dalla responsabilità o dall'eventuale mancanza di responsabilità del medico in ordine all'esito infausto di un intervento o al sorgere di un danno che non ha connessione diretta con l'esito dell'intervento chirurgico” (Cass. Sezioni Unite 11.01.2008 n. 577)



La responsabilità della struttura privata

Neppure: “assume, più rilevanza, ai fini della individuazione della natura della responsabilità della struttura sanitaria se il paziente si sia rivolto direttamente ad una struttura sanitaria del SSN, o convenzionata, oppure ad una struttura privata o se, invece, si sia rivolto ad un medico di fiducia che ha effettuato l'intervento presso una struttura privata. In tutti i predetti casi è ipotizzabile la responsabilità contrattuale dell'Ente” (Cass. Sezioni Unite 11.01.2008 n. 577; in senso conforme Trib. Milano Dott. Pertile, 11.03.2008 n. 3220; Trib. Milano Dott.ssa Brena 11.04.2008 n. 4767; Trib. Milano Dott. Pertile 18.06.2008 n. 7888)



La responsabilità della struttura privata

Di recente: “ove un istituto autorizzi un chirurgo od un medico ad operare al suo interno, mettendogli a disposizione le sue attrezzature e la sua organizzazione, e con essa cooperi ... viene ad assumere contrattualmente, rispetto al paziente, la posizione e le responsabilità tipiche dell'impresa erogatrice del complesso delle prestazioni sanitarie, ivi inclusa l'attività del chirurgo” (Cass. 28.08.2009 n. 18805. Intervento di liposuzione su paziente portato dal medico di fiducia in clinica. Errore compiuto dal solo medico)



La responsabilità della struttura privata

Il medico: “non avrebbe potuto operare se non nell’ambito dell’organizzazione ospedaliera ed, accettandone l’attività, la casa di cura ne ha assunto le conseguenti responsabilità. Non si può certo ammettere che un ente ospedaliero dia accesso a chiunque si presenti, senza averne previamente verificati i titoli di abilitazione, la serietà, la competenza e affidabilità, anche in relazione alle esperienze pregresse, per poi trasferire sui pazienti gli effetti dannosi dell’eventuale imperizia dell’operatore, adducendo a motivo di averlo solo temporaneamente ospitato (peraltro non a titolo gratuito e traendone quindi un utile dall’attività di impresa per cui non può poi sottrarsi ai relativi rischi)” (Cass. 28.08.2009 n. 18805)



La responsabilità della struttura privata

Ed ancora, il rigetto della domanda di risarcimento nei confronti di un medico, dunque: “non è sufficiente ad escludere la responsabilità del presidio ospedaliero. E’ infatti pur sempre configurabile una responsabilità autonoma e diretta della struttura ospedaliera ove il danno subito dal paziente risulti causalmente riconducibile ad una inadempienza delle obbligazioni ad essa facenti carico, anche in vista di eventuali complicazioni ed emergenze” (Cass. 11.05.2009 n. 10743. Parto con gravi lesioni al bimbo per insufficienza apparecchiature a disposizione per affrontare la prevedibile emergenza e ritardo nel trasferimento del paziente in un centro ospedaliero attrezzato. Vedi anche Trib. Bari 10.03.2009 n. 827 per infezione ospedaliera da batterio in conseguenza di operazione di cataratta occhio destro)



COSTITUZIONE IN GIUDIZIO

Stante la natura delle responsabilità e gli oneri probatori posti a carico della struttura (sia pubblica che privata)

NECESSITA'

di costituirsi tempestivamente.



COSTITUZIONE IN GIUDIZIO

Formulare:

- eccezioni processuali e/o di merito non rilevabili d'ufficio
- chiamate di terzi (impresa di assicurazioni, medici e sanitari operatori, imprese fornitrici di prodotti e/o strumenti sanitari, ecc.)
- domande riconvenzionali



COSTITUZIONE IN GIUDIZIO

Necessità di:

- “prendere posizione sui fatti posti dall’attore a fondamento della domanda”, al fine di evitare le conseguenze di cui all’art. 115 c.p.c. I° comma novellato dalla L. n. 69/2009 (“fatti non specificatamente contestati”)
- indicare i mezzi di prova e depositare documentazione (cartelle cliniche, certificati medici, relazioni medico-legali di parte, ecc.)



QUESTIONE DELLA COMPETENZA TERRITORIALE

Foro del consumatore?



QUESTIONE DELLA COMPETENZA TERRITORIALE

L'art. 33 II° comma lettera U del Codice del Consumo (e l'art. 1469 bis terzo comma c.c. norma abrogata) è inapplicabile nei confronti di una Azienda Sanitaria Ospedaliera pubblica, in quanto, sostanzialmente: "l'azienda ospedaliera pubblica (anche se ormai sostanzialmente configurabile come un soggetto privato e non pubblico, gestito con criteri manageriali, com'è per la ASL), quando eroga la prestazione non agisce nell'esercizio di un'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale ... e dunque non agisce come un "professionista" ex art. 3 lettera c. del Codice del Consumo"

(ordinanza Cass. Civ., sez. III, 2/04/2009, n. 8093).



QUESTIONE DELLA COMPETENZA TERRITORIALE

Analogo ragionamento vale per le strutture private convenzionate: “una volta instaurata la convenzione la fornitura del servizio all’utente avviene con modalità del tutto identiche a quelle seguite dalla struttura pubblica” (ordinanza Cass. Civ., sez. III, 2/04/2009, n. 8093).



QUESTIONE DELLA COMPETENZA TERRITORIALE

Qualora invece: “il rapporto fra l’utente e la struttura sanitaria convenzionata abbia corso con l’espletamento di eventuali prestazioni aggiuntive direttamente a carico dell’utente e non del SSN, allora l’art. 33 II° comma lettera U del Codice del Consumo potrà venire in rilievo in quanto l’azienda sanitaria si è posta direttamente nei confronti dell’utente come “professionista”.

Nel caso inoltre di prestazioni sanitaria espletata direttamente da azienda sanitaria privata non convenzionata e, quindi, sulla base di un normale rapporto privatistico: “l’azienda si pone senza dubbio come professionista ed il foro del consumatore è applicabile” (ordinanza Cass. Civ., sez. III, 2/04/2009, n. 8093).

Avv. Marco Rodolfi



QUESTIONE DELLA COMPETENZA TERRITORIALE

Foro del consumatore per il professionista (ord. Cass. 27.02.2009 n. 4914)

“E’ professionista la persona che esercita la professione medica in uno studio privato, vi riceve i pazienti ed a loro pratica la prestazione medica che consiglia o gli è domandata” (nella specie agopuntura).

“La disciplina di protezione del consumatore non è limitata al caso che il contratto sia concluso per iscritto”



QUESTIONE DELLA COMPETENZA TERRITORIALE

Foro del consumatore per il professionista (ord. Cass. 27.02.2009 n. 4914)

“Sia della disposizione sul foro del consumatore sia di altre disposizioni contenute nell’art. 33 cod. consumo e art. 149 bis c.c. è stata fatta applicazione riguardo a contratti conclusi tra consumatori e professionisti intellettuali (Cass. 26.09.2008 n. 24257) o quando si è discusso e risolto negativamente il quesito se della tutela del consumatore possa fruire il professionista intellettuale per contratti conclusi nel quadro della sua attività professionale (Cass. 05.06.2007 n. 13083 e Cass. 09.11.2006 n. 23892)”



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

La questione della cartella clinica

La cartella clinica è sempre atto pubblico?

Si per strutture pubbliche e strutture private convenzionate (vedi Cass. Pen. Sezioni Unite 27.06.1986)



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

La cartella clinica nelle Case di Cura private (non convenzionate) non è invece un atto pubblico: "ma un semplice promemoria interno (scrittura privata)" (vedi Decreto Presidente Consiglio dei Ministri 27.06.1986).



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

Difettosa tenuta della cartella clinica.

“La difettosa tenuta della cartella clinica naturalmente non vale ad escludere la sussistenza del nesso eziologico tra la colposa condotta dei medici in relazione alla patologia accertata e la morte, ove risulti provata la idoneità di tale condotta a provocarla, ma consente anzi il ricorso alle presunzioni, come avviene in ogni caso in cui la prova non possa essere data per un comportamento ascrivibile alla stessa parte contro la quale il fatto da provare avrebbe potuto essere invocato” (Cass. Sezioni Unite 11.01.2008 n. 577; in senso conforme Cass. 21.07.2003, n. 11316; Cass. 23.09.2004 n. 19133 e Cass. 26.01.2010, n.1538)



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

La questione del consenso informato

È sufficiente produrre un documento
sottoscritto dal paziente?



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

Risposta negativa



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

Il modulo di consenso compilato e sottoscritto sia dal paziente che dal medico agevola la prova della sussistenza del consenso, purchè sia: “dettagliato, chiaro, completo e perfettamente intelleggibile dal paziente” (Trib. Milano Dott. Spera 25.02.2005 n. 2331).

In difetto, laddove sia: “sintetico, non dettagliato e generico”, il modulo del consenso, pur sottoscritto, non è stato ritenuto “idoneo a ritenere assolto l’onere di informazione” (Trib. Milano Dott. Spera 29.03.2005 n. 3520; Trib. Milano Dott. Pertile 08.11.2006 n. 12224)

CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA



Sul punto anche la Suprema Corte prevede che: “l’obbligo di informazione in questione non può ritenersi debitamente assolto mediante la mera sottoscrizione – come nella specie – di un generico e non meglio precisato “apposito modulo”, dovendo ... risultare per converso acclarato con certezza che il paziente sia stato dal medico reso previamente edotto delle specifiche modalità dell’intervento, dei relativi rischi, delle possibili complicazioni, ecc.” (Cass. 08.10.2008 n. 24791; in senso conforme Cass. 02.07.2010 n. 15698).



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

Consenso informato

Prove testimoniali?



CONTENUTO DELLA PROVA LIBERATORIA

Consenso informato.

In caso di assunta violazione del diritto all'autodeterminazione eccipire onere probatorio a carico del paziente circa: "il necessario accertamento che il paziente quel determinato intervento avrebbe rifiutato se fosse stato adeguatamente informato" e che il danno non patrimoniale, laddove non vi sia stata lesione della salute, "varchi la soglia della gravità dell'offesa" (Cass. 9.2.2010 n. 2847)



CHIAMATA IN GARANZIA

L'Impresa di Assicurazione.

Problematiche assicurative.



AZIONE DI RIVALSA

Rivalsa della Struttura pubblica contro medici dipendenti.

La Pubblica Amministrazione, ha diritto di agire in rivalsa, ex art. 22 del D.P.R. 10.1.1957, n.3 nei confronti del medico dipendente pubblico che abbia cagionato danni a terzi nell'esercizio della propria attività medica.

Questa azione di rivalsa, peraltro, è stata limitata ai soli casi in cui il danno sia stato provocato dal dipendente con dolo o colpa grave (problemi assicurativi).



AZIONE DI RIVALSA

Nell'ipotesi in cui il danno sia stato provocato da colpa lieve, invece, la Pubblica Amministrazione non potrà esercitare alcuna rivalsa.

L'azione di rivalsa della p.a., inoltre, è demandata alla giurisdizione esclusiva della Corte dei conti (vedi art. 103, Costituzione, art. 83, R.D., 18.11.1923, n. 2440 e art. 52, T.U. 12.7.1934, n. 1214).



AZIONE DI RIVALSA

Rivalsa (o meglio regresso) della struttura privata verso medici liberi professionisti (verso i dipendenti incontra i limiti dettati dal C.C.N.L.: dolo e colpa grave)

Nessun limite di dolo o colpa grave

“La struttura sanitaria può esercitare l’azione di regresso, sia in tutto che in parte, nei confronti del medico, atteso che quest’ultimo assume la veste di ausiliario di cui si è avvalso il debitore nell’adempimento dell’obbligazione, ex art. 1228 c.c.”
(Tribunale di Milano, Dott. Spera, 24.6.2010 n. 8333)



AZIONE DI RIVALSA

“In questa ipotesi, infatti, è possibile la prova che il danno subito dal paziente sia esclusivamente imputabile al medico e tuttavia la struttura sarà chiamata a risponderne nei confronti del paziente, ex artt. 1218 e 1228 c.c.. Pertanto in caso di accertata responsabilità esclusiva del medico, la struttura sanitaria potrà proporre l’azione di regresso per l’intera somma versata al danneggiato (richiamati artt. 1292 e 2055 c.c.)”
(Tribunale di Milano, Dott. Spera, 24.6.2010 n. 8333; in senso conforme Trib. Milano 23.02.2005 n. 5908)