

# Il decalogo della Cassazione: ecco quando il medico è responsabile

[MEDLEX](#) |

Sono sentenze depositate dalla terza sezione civile (dalla 28985 alla 28994) che chiariscono altrettanti aspetti finora rimasti nebulosi

Arriva dalla Cassazione il decalogo che regola i risarcimenti da errore medico. Si tratta di sentenze depositate dalla terza sezione civile (dalla 28985 alla 28994) che chiariscono altrettanti aspetti finora rimasti nebulosi. Si parla di violazione del consenso informato, fino al danno differenziale, e ancora quali elementi occorrono per avere i risarcimenti.

## **Consenso informato e danni al paziente**

Secondo la Cassazione (sentenza 28985/2019), la violazione, da parte del medico, del dovere di informare il paziente può causare due diversi tipi di danni:

- a) un danno alla salute, quando sia ragionevole ritenere che il paziente, se fosse stato correttamente informato, avrebbe rifiutato di sottoporsi all'intervento per non subirne le conseguenze invalidanti;
- b) un danno da lesione del diritto all'autodeterminazione, che può essere risarcito se, a causa del deficit informativo, il paziente ha subito un pregiudizio, patrimoniale o non patrimoniale diverso dalla lesione del diritto alla salute.

## **Quando l'errore aggrava un lesione preesistente**

Con la sentenza 28986/2019 la Cassazione chiarisce come si calcola il risarcimento del danno quando l'errore sanitario aggrava una lesione o una menomazione che il paziente già aveva. In questo caso per liquidare il danno occorre:

- a) stimare in punti percentuali l'invalidità complessiva del paziente (che risulta, cioè, dalla menomazione preesistente più quella causata dall'illecito) e convertirla in denaro;
- b) stimare in punti percentuali l'invalidità teoricamente preesistente all'illecito e convertirla in denaro;
- c) sottrarre l'importo (b) dall'importo (a).

Al giudice resta il potere-dovere di ricorrere all'equità correttiva quando l'applicazione rigida del calcolo che precede conduca a risultati manifestamente iniqui per eccesso o per difetto.

## **Colpa del medico e della struttura sanitaria**

Se il danno al paziente dipende da un errore attribuibile a colpa esclusiva del medico, la responsabilità deve essere paritariamente ripartita tra la struttura sanitaria e il professionista, eccetto che negli eccezionali casi di inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile e oggettivamente improbabile devianza dal programma condiviso di tutela della salute.

Lo ha chiarito la sentenza 28987/2019 della Cassazione che ha deciso un caso di errore medico accaduto prima del 1° aprile 2017 (quando è entrata in vigore la riforma sanitaria contenuta nella legge 24/2017).

### **Perdita di chance**

Viene ribadito che la perdita possibilità di continuare a svolgere qualsiasi attività, in conseguenza di una lesione della salute, se costituisce una conseguenza "normale" del danno (cioè indefettibile per tutti i soggetti che abbiano patito una menomazione identica), sarà compensata con la liquidazione del danno biologico; se invece è una conseguenza peculiare, dovrà essere risarcita adeguatamente aumentando la stima del danno biologico.

### **Se durante il ricovero insorge una nuova malattia**

Quando la struttura ospedaliera accetta di ricoverare un paziente si obbliga non solo a curarlo ma anche a salvaguardare la sua incolumità fisica e patrimoniale. La Cassazione (sentenza 28989/2019) chiarisce che, se durante il ricovero insorge una nuova malattia, il paziente che agisce in giudizio per farsi risarcire il danno dalla struttura sanitaria deve provare il nesso di causalità tra la nuova malattia e l'azione o l'omissione dei sanitari. Se questo è stato provato, l'ospedale, per liberarsi dal risarcimento, deve dimostrare l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile, provando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile

### **Quando è il danneggiato ad avere l'onere della prova**

La Cassazione (sentenze 28991/2019 e 28992/2019) si è pronunciata sul ricorso presentato dal figlio di una donna morta a causa, sostiene il ricorrente, di un errore medico. I giudici chiariscono che è onere del danneggiato provare, anche tramite presunzioni, il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica o il sorgere di nuove patologie e la condotta del sanitario.

Quindi, se la causa del danno resta ignota le conseguenze sfavorevoli ai fini del giudizio ricadono sul paziente. Se invece resta ignota la causa di impossibilità sopravvenuta della prestazione di diligenza professionale, o se non viene dimostrata l'imprevedibilità ed inevitabilità di tale causa, le conseguenze sfavorevoli ricadono sul debitore

### **I diritti del neonato che subisce un danno**

La Cassazione (sentenza 28988/2019) precisa che, nel caso di danno permanente alla salute, subito dal neonato a causa di una manovra errata durante il parto, la misura standard del risarcimento prevista dalla legge o dal criterio equitativo

uniforme adottato dagli organi giudiziari di merito (oggi secondo il sistema detto del punto variabile) può essere aumentata solo in presenza di conseguenze dannose del tutto anomale ed affatto peculiari.

### **Quando si applica la Legge Balduzzi**

L'articolo 3, comma 3, della legge 189/2012 (la legge Balduzzi, su questo aspetto confermata dalla legge 24/2017), che prevede di applicare gli articoli 138 e 139 del Codice delle assicurazioni per la liquidazione equitativa del danno non patrimoniale si applica a tutti i processi in corso, anche se il danno si è verificato prima dell'entrata in vigore della legge. Lo ha chiarito la Cassazione con la sentenza 28990/2019.

### **Le norme non si applicano al passato**

Le norme sostanziali contenute nelle leggi 189/2012 e 24/2017 non hanno portata retroattiva, non si possono cioè applicare ai fatti avvenuti in epoca precedente alla loro entrata in vigore. Fanno eccezione le disposizioni sulla liquidazione del danno che richiamano gli articoli 138 e 139 del Codice delle assicurazioni private e che sono di immediata applicazione anche ai fatti pregressi. Lo ha chiarito la Cassazione con la sentenza 28994/2019.