

# Il ruolo delle c.d. “preesistenze” alla luce della nuova responsabilità sanitaria

**Autore:** Angelo Forestieri

**In:** Diritto civile e commerciale

**La determinazione dei danni tra causalità materiale e giuridica e concorso di cause naturali.**

Paragrafi:

1. **La nuova responsabilità sanitaria e le condizioni pregresse del paziente**
2. **Causalità materiale e Causalità giuridica**
3. **Le preesistenze: stima del danno e accertamenti medico-legali**

A undici anni di distanza esatti dalle famose sentenze di San Martino del 2008 delle Sezioni Unite<sup>[1]</sup> nel campo della responsabilità sanitaria e del danno alla persona, con dieci nuove pronunce<sup>[2]</sup> la Suprema Corte ha recentemente fornito una serie di importanti precisazioni riscrivendo la materia della **responsabilità** civile dell'attività **sanitaria**.

Tra queste, la Corte ha declinato con chiarezza quali sono gli accertamenti medico-legali da compiere nel caso in cui l'integrità psicofisica del soggetto danneggiato soffra di pregresse patologie preesistenti.

Il protrarsi delle aspettative di vita e il progresso degli approcci terapeutici, infatti, comportano con una certa frequenza che un soggetto che abbia già una propria invalidità permanente si trovi nuovamente esposto a danni per la responsabilità di terzi.

In questi casi, la domanda che sorge è quella di capire che ruolo svolgono le condizioni pregresse del paziente, le c.d. **preesistenze**, nell'individuazione dei danni risarcibili e nella conseguente quantificazione complessiva. Si pensi, ad esempio, al caso del monocolo che perde l'occhio o a quello dell'amputato di gamba che perde l'arto sano:

qual è in definitiva la regola da applicare per il risarcimento alla salute di un soggetto già vulnerato? Di che cosa deve tener conto il risarcimento del danno alla salute?

## **Volume consigliato**

1.

# **La nuova responsabilità sanitaria e le condizioni pregresse del paziente**

Finora, la questione era rimessa ai medici legali che offrivano soluzioni diverse. Taluni applicavano la regola proporzionale per cui se una vittima avesse patito un'invalidità del 20% ed era già invalida all'80% si instaurava una proporzione per cui 20 sta a 80 come X sta a 100. Altri applicavano la regola opposta secondo il principio per cui "a sofferenza si aggiunge sofferenza", per cui la lesione alla salute di un soggetto già vulnerato non è causa di riduzione, ma di aggravamento del risarcimento.

Senonchè, nella stima del danno alla persona i criteri strettamente giuridici si confondevano con le nozioni proprio della medicina legale.

La realtà, in ogni caso, è che è lo stato pregresso della vittima può incidere in modo rilevante sulle capacità di continuare a svolgere le proprie attività quotidiane, mentre, per una persona "sana", i postumi per la medesima condotta lesiva potrebbero essere molto più modesti.

Nella sentenza n. 2889672019[3] è stato affrontato per la prima volta il tema delle lesioni e delle menomazioni coesistenti e concorrenti e sono state fornite precise indicazioni per la liquidazione del danno permanente alla salute.

La scelta della Corte è stata quella di ripartire dai fondamentali.

A tal fine è stato evidenziato che bisogna partire proprio dal sistema del doppio binario della causalità materiale e della causalità giuridica per affrontare il concorso con le cause naturali e umane.

Infatti, lo status pregresso di un soggetto può incidere tanto sulla causalità materiale, con-causando l'evento lesivo, quanto sulla causalità giuridica, aggravando la pre-esistente menomazione o invalidità e

quindi incidendo sulle conseguenze risarcibili.

2.

## Causalità materiale e Causalità giuridica

Per comprendere la distinzione, è bene prendere le mosse dalla nozione di danno alla salute.

Il danno permanente alla salute deriva dalla lesione dell'integrità psicofisica, ma non si esaurisce in essa: la lesione dell'integrità psicofisica costituisce solo il presupposto del danno.

Perché si possa parlare di danno alla salute sarà necessario che da quella lesione sia derivata una invalidità suscettibile di **accertamento medico legale** e che da questa, ne sia, quindi, derivata l'**incapacità** di continuare a svolgere le proprie attività.

L'integrità psicofisica costituisce l'interesse protetto, mentre le rinunce che ne derivano dalla sua compromissione rappresentano il danno risarcibile.

Quest'ultimo rappresenta il vero e proprio danno dal punto di vista giuridico che per essere riconosciuto impone prima l'accertamento dei due nessi causali: uno, tra condotta lesiva e lesione, l'altro, tra le lesione e conseguenze dannose.

Il primo, è quello che definiamo **nesso di causalità materiale**, da accertarsi secondo le regole proprie dettate in ambito penale dagli artt. 40 e 41 cp., il secondo, è il **nesso di causalità giuridica** (tra la lesione e le menomazioni e le conseguenti rinunce), da accertarsi ai sensi dell'art. 1223 c.c.

Come si può agevolmente intuire, l'accertamento della causalità materiale stabilisce se vi sia responsabilità e a chi vada imputata, mentre l'accertamento della causalità giuridica servirà a stabilire la misura del risarcimento, ovvero ad individuare e selezionare le conseguenze dannose risarcibili.

L'accertamento del nesso di causalità giuridica ha una funzione ben diversa: delimitare l'area del danno risarcibile.

Nell'ambito della **responsabilità sanitaria**, se un medico nell'eseguire l'operazione lede un nervo del paziente e questo perde la voce, si dovrà quindi fare riferimento alla causalità materiale per accertare se è stato davvero la condotta medica a provocare la lesione o se invece, per avventura, la malattia fosse preesistente; si farà invece ricorso alla causalità giuridica per stabilire le conseguenze risarcibili dal

momento che la perdita di voce di un cantante è ipotesi bene distinta dalla perdita di voce di chi abbia fatto ad esempio “voto di silenzio”.

3.

## **Le preesistenze: stima del danno e accertamenti medico-legali**

Fatta questa distinzione, le c.d. **preesistenze** di malattie o di menomazioni possono astrattamente incidere tanto sul primo quanto sul secondo nesso causale.

Una malattia pregressa, infatti, può costituire “concausa” naturale della lesione; si pensi al caso di scuola della persona affetta dalla “sindrome delle ossa fragili”, per la quale qualsiasi urto gli provoca una frattura. In questi casi per l’accertamento della causalità materiale varrà la regola dell’equivalenza causale, per cui il concorso del fattore naturale con il fattore umano è irrilevante ed il responsabile della lesione sarà tenuto ad un risarcimento integrale.

Se, quindi, un medico contribuisce per lo 0.1% a produrre un danno che per il rimanente 99,9% è dovuto a fattori naturali, egli risponderà per l’intero.

Ma una malattia pregressa può anche teoricamente costituire una concausa della menomazione ed incidere sulle conseguenze risarcibili; si pensi al caso di chi provoca la perdita di un arto quando la persona aveva già perso l’altro.

In simili situazioni, la preesistenza andrà ad incidere sul “seguito” dello stato invalidante del soggetto, aggravandolo.

In altri casi, pur incidendo sulle conseguenze risarcibili, può coesistere e rimanere immutata, ma di tale evenienza non se ne terrà conto nella valutazione dell’entità dei danni.

Per quanto riguarda le menomazioni che aumentano la disfunzionalità già esistente del soggetto danneggiato, la sentenza definisce il metodo di liquidazione del danno che possiamo brevemente riassumere in due passaggi:

- Stabilire prima la differenza dei gradi percentuali di invalidità tra il prima e il dopo la lesione;
- Non limitarsi al “delta” dello scarto tra le percentuali di invalidità, bensì attribuire valore monetario a ciascuno stato di invalidità e applicare il calcolo differenziale tra i valori monetari stessi, corrispondenti alle diacroniche invalidità biologiche.

In altre parole, secondo la Corte, il monocolo che abbia perso l'occhio sano per colpa di terzi non potrà vedersi liquidato l'invalidità prevista per la perdita di un occhio, dovendosi invece procedere al risarcimento sulla base delle capacità perdute: in questo caso, la vista.

In sostanza, non conta se hai perso un organo, conta quello che facevi con quell'organo.

La perdita del piede per un giocatore di calcio è un danno, mentre la perdita del piede per un poliomelitico è un danno completamente diverso.

Pretendere di liquidare questi danni sulla base delle sole percentuali di invalidità permanente snaturerebbe quella che è la funzione propria del risarcimento dei danni alla salute, dal momento che un'invalidità permanente al 75% non sarà uguale per tutti i danneggiati.

Le attività concretamente perdute sono diverse da persona a persona, per cui bisogna sempre chiedersi cosa faceva questa persona prima del sinistro? Cosa le è consentito fare dopo?

Il pregio della decisione in commento, per il futuro della responsabilità sanitaria, è quella di aver espresso l'intima essenza del danno alla salute attraverso un cambio di prospettiva che non si limita ad osservare la menomazione dal un punto di vista medico-legale, ma guarda al menomato e all'individualità di ogni persona dal punto di vista giuridico e di tutela delle specifiche situazioni di fatto.

## **Volume consigliato**

Note

[1] Sentenze dell'11.11.2008, S.U. nn.26972, 26973, 26974, 26975

[2] Sentenze dell. 11.11.2019, Sez. III Civ. nn. 2895, 28987, 28989, 28991, 28992, 28990, 28994, 28986, 28988 e 28993

[3] Corte si Cassazione - Sez. III Civile - Sentenza del 2.7.2019, pubblicata il 11.11.2019 n. 28986

<https://www.diritto.it/il-ruolo-delle-c-d-preesistenze-alla-luce-della-nuova-responsabilita-sanitaria/>