

News – 20 aprile 2017

**L. 24/2017 (c.d. Legge Gelli): principali novità sotto il profilo civilistico.**

Lo scorso 17 aprile è stata pubblica in Gazzetta Ufficiale la L. n. 24 del 8 marzo 2017, rubricata “*Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie*”.

Finalità precipua dell'intervento normativo, esplicitata dall'art. 1 della Legge, è la sicurezza delle cure, da perseguire - sempre a mente dell'art. 1 - attraverso le attività di prevenzione del rischio legato all'erogazione delle prestazioni sanitarie e mediante una corretta gestione del medesimo.

Di seguito le principali novità sotto il profilo civilistico.

- Natura extracontrattuale della responsabilità civile del sanitario e quantificazione del danno.

Ponendo fine alle incertezze derivanti dall'oscura formulazione del D. L. Balduzzi in merito alla natura della responsabilità civile del medico<sup>1</sup>, la Legge in esame riconduce espressamente nell'alveo dell'illecito aquiliano la responsabilità del sanitario che presti la propria attività nell'ambito di una struttura sanitaria o sociosanitaria, sia essa pubblica o privata, fatto salvo il caso in cui l'attività sia stata prestata nell'adempimento di un'obbligazione contrattuale.

È così decretato il superamento dell'impostazione di matrice giurisprudenziale che, a partire dalla Sent. Cass. Civ. n. 589/1999, attribuiva a tale responsabilità natura contrattuale, sulla scorta della teoria del c.d. contatto sociale qualificato.

Le ripercussioni di tale disposizione sul piano processuale sono notevoli, in particolare sotto il profilo dei tempi di prescrizione (quinquennale anziché decennale), ed in tema di regime probatorio, ora notevolmente più gravoso per l'attore.

Evidente - e sicuramente apprezzabile - è l'intento del legislatore di consentire ai medici di esercitare la propria professione con maggior serenità, creando un argine al dilagante fenomeno della c.d. medicina difensiva.

Resta invece invariato il regime della responsabilità della struttura sanitaria: il primo comma della norma in esame ribadisce infatti che “*la struttura sanitaria o sociosanitaria che si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria*” risponde delle condotte colpose o dolose di questi ultimi ai sensi degli artt. 1218 e 1228 c.c., “*anche se scelti dal paziente e ancorchè non dipendenti della struttura stessa*”.

Merita infine segnalare che l'art. 7 si occupa altresì della quantificazione del danno risarcibile, stabilendo che il medesimo debba essere effettuato sulla base delle tabelle di cui agli

---

1 L'art. 3 del D.L. 158/12 recitava infatti: “*L'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'art. 2043 c.c.*”. Tale ultimo inciso, indubbiamente poco chiaro, si è prestato a molteplici interpretazioni, dando origine a contrasti giurisprudenziali anche all'interno del medesimo Ufficio Giudiziario (si confrontino, a titolo di esempio, Trib. Milano, n. 9693 del 17.07.2014 e Trib. Milano, n. 13574 del 18.11.2014).

artt. 138 e 139 cod. ass. priv., e precisando che nella determinazione del risarcimento debba tenersi conto della condotta dell'esercente sotto il profilo del rispetto delle buone pratiche e delle linee guida.

- Tentativo obbligatorio di conciliazione.

L'art. 8 stabilisce che chi intende esercitare un'azione per il risarcimento di un danno derivante da responsabilità sanitaria è tenuto preliminarmente a proporre ricorso ex art. 696 bis c.p.c., fatta salva *“la possibilità di esperire, in alternativa, il procedimento di mediazione ai sensi dell'art. 5, co. 1 bis del D. Lgs. 28/2010”*.

I due strumenti (mediazione e ricorso per a.t.p.), sembrerebbero quindi parimenti idonei a soddisfare la condizione di procedibilità posta dalla norma in esame; tuttavia, la circostanza che nell'ultima parte del comma 2 sia previsto che *“il giudice, ove rilevi che il procedimento di cui all'art. 696 – bis del codice di procedura civile non è stato espletato ovvero che è iniziato ma non si è concluso, assegna alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione dinanzi a sé dell'istanza di consulenza tecnica in via preventiva ovvero di completamento del procedimento”*, lascia in dubbio se in caso di mancato accordo in mediazione le parti restino obbligate a presentare istanza ex art. 696 bis c.p.c. Non resta che attendere le prime pronunce sul punto.

- Copertura assicurativa obbligatoria ed azione diretta.

La Legge Gelli introduce un articolato sistema di assicurazione obbligatoria in ambito sanitario, assoggettando a tale obbligo le strutture sanitarie e sociosanitarie pubbliche o private (che dovranno pubblicare sul proprio sito internet la denominazione dell'impresa assicuratrice), gli esercenti la professione sanitaria che operino al di fuori delle suddette strutture o che operino al loro interno in regime di libera professione, nonché, limitatamente al rischio di rivalsa per colpa, tutti i sanitari che prestino la loro attività in strutture sanitarie o sociosanitarie.

Ai sensi dell'art. 12, è data al soggetto che si ritenga danneggiato, azione diretta nei confronti della compagnia assicuratrice.

- Fondo di Garanzia.

Giova, da ultimo, segnalare che la L. n. 24/2017 prevede, all'art. 14, l'istituzione di un fondo di garanzia destinato ad intervenire qualora:

- il danno sia eccedente rispetto ai massimali;
- l'impresa assicuratrice della struttura sanitaria o dell'esercente la professione sanitaria sia posta in stato di insolvenza o in liquidazione coatta amministrativa;
- la struttura sanitaria o l'esercente la professione sanitaria risulti privo di copertura per recesso dell'impresa assicuratrice o per sopravvenuta inesistenza o cancellazione dall'albo della medesima

Avv. Elena Consonni

---