

LA RIVALSA DELLA STRUTTURA SANITARIA POST L. 24/2017

- 1) La nuova disciplina di cui all'art. 9 della legge 24/2017 regola, innovativamente, l'aspetto dei rapporti interni tra la struttura e l'esercente la professione sanitaria nell'ipotesi in cui la prima abbia risarcito il paziente danneggiato dall'esecuzione della prestazione medica;
- 2) Viene definitivamente distinto, anche *quoad iurisdictionis*, il giudizio di rivalsa esercitabile nei confronti del medico dipendente **da strutture pubbliche** (qualifica che deve ritenersi estesa anche a quelle cd. "accreditate"), devoluto alla giurisdizione esclusiva **della Corte dei conti** (in tal senso dovendosi interpretare la locuzione "azione di responsabilità amministrativa" di cui al comma 5) da quello esercitato **dalle strutture private** (disciplinato dal successivo comma 6) nei confronti **dei medici dipendenti** (che cioè non prestino la loro opera in regime libero-professionale ai sensi dell'art. 10 comma 2);
- 3) La "rivalsa" - *rectius*, l'azione di responsabilità amministrativa - esercitata nei confronti **del medico cd. "strutturato"** incontra, dopo l'entrata in vigore della riforma, limiti soggettivi e limiti quantitativi:
 - a) Limiti soggettivi, in punto di valutazione della condotta, poiché l'azione è esercitabile soltanto in costanza di dolo o colpa grave (peraltro in continuità con la precedente disciplina, avente ad oggetto l'operato dei pubblici dipendenti), ed è ulteriormente limitata, sotto il profilo risarcitorio, nelle ipotesi "di situazioni di fatto di particolare difficoltà, anche di natura organizzativa, della struttura sanitaria pubblica";
 - b) Limiti quantitativi, poiché l'importo della condanna non può superare il valore della retribuzione del triennio moltiplicato fino al triplo (art. 9 comma 5);
- 4) La rivalsa **della struttura privata**, a sua volta, incontra il doppio limite del dolo o della colpa grave (art. 9 comma 1), da accertarsi ad opera del giudice di merito, e della medesima quantificazione parametrata alla retribuzione del triennio in caso di accertata colpa grave (ma escluso, in questo caso, il dolo, ex art. 9 comma 6). La rivalsa sarà, invece, integrale per i medici che prestino la loro opera in regime libero-professionale (art. 9 comma 6, art. 10 comma 2);
- 5) Identiche limitazioni opereranno anche nell'ipotesi in cui ad agire in "rivalsa" sia la compagnia assicurativa che abbia provveduto al risarcimento: la compagnia si surroga, in tal caso, nel medesimo diritto di cui era titolare la struttura, in luogo della quale l'assicuratore ha risarcito il paziente;
- 6) Tali, peculiari caratteri dell'azione di rivalsa escludono che, sul piano morfologico, la relativa azione possa essere assimilata *tout court* a quella di regresso, specie nell'ipotesi in cui la struttura sia chiamata a rispondere

della sola condotta illecita del professionista, con esclusione di qualsivoglia forma di responsabilità "in proprio";

- 7) Nell'ipotesi in cui la domanda sia stata rivolta alla sola struttura sanitaria, l'art. 9 comma 2 esclude (diversamente da quanto ritenuto in passato, prima dell'entrata in vigore della legge 24) che la domanda di rivalsa possa essere formulata nello stesso giudizio, mediante chiamata di terzo, salvo che:
 - a) il sanitario non sia intervenuto volontariamente,
 - b) il sanitario sia stato citato in giudizio dal paziente;
 - c) in entrambi i casi, introducendo la domanda di rivalsa sotto forma di domanda condizionata alla condanna (e al pagamento) dell'importo risarcitorio riconosciuto al paziente in primo grado;
- 8) La domanda di rivalsa postula, difatti, come presupposti processuali:
 - a) La giurisdizione del giudice ordinario - con conseguente obbligo di dichiarare l'improponibilità della domanda in caso di azione esercitata nei confronti di strutture pubbliche (o accreditate), attesa la giurisdizione esclusiva della Corte dei conti -, giurisdizione ordinaria predicabile nel solo caso di domanda rivolta nei confronti di strutture private;
 - b) L'esistenza di un titolo giudiziale (anche non definitivo, ma provvisoriamente esecutivo) o stragiudiziale (transazione) che obblighi la struttura al risarcimento;
 - c) *Il previo pagamento del risarcimento* liquidato al paziente;
 - d) Il rispetto del termine (decadenziale) di un anno per l'introduzione del giudizio, quanto alle strutture private, applicandosi viceversa i termini di cui al D.lgs. 174/2016 all'azione di responsabilità amministrativa;
- 9) Deve, pertanto, escludersi che il medico possa essere chiamato in garanzia per comunanza di cause, ex art. 106 c.p.c., anche se ai soli fini di estendergli la portata soggettiva del futuro giudicato e pur senza proporre contestuale domanda di garanzia (ciò che potrebbe ritenersi comunque escluso sul piano dei principi generali, ove si ritenesse inammissibile la chiamata in causa del terzo non accompagnata dalla contestuale proposizione di una domanda nei suoi confronti): la *ratio* dell'art. 9 individua, difatti, un vero e proprio nesso di consequenzialità non solo logico-giuridico, ma anche e soprattutto temporale tra azioni, tale da imporre una ineludibile diacronia dei due giudizi. E' del pari da escludersi, per le stesse ragioni (oltre che per la nullità intrinseca del patto, come più innanzi si dirà) la legittimità di una *vocatio in ius* del medico introdotta su base contrattuale da parte della struttura, che allegghi in giudizio l'esistenza di un eventuale patto di manleva inserito nel contratto di lavoro o di collaborazione;

- 10) La struttura sanitaria potrebbe, peraltro, vedersi costretta ad introdurre il giudizio di rivalsa prima ancora che si sia formato il giudicato nel giudizio principale, in caso di condanna in primo grado già eseguita, ove il medico abbia partecipato a quel giudizio. In tali casi, l'esigenza di armonizzazione dei due procedimenti potrebbe essere soddisfatta attraverso la sospensione del giudizio dipendente nell'attesa che si formi il giudicato sulla causa pregiudiziale;
- 11) Il cumulo di domande per connessione nel medesimo processo sarà, pertanto, legittimo, come già osservato *supra, sub 7*, soltanto nelle ipotesi in cui il medico intervenga volontariamente nel giudizio risarcitorio, ovvero sia evocato in quel giudizio dal paziente insieme con la struttura;
- 12) Altrettanto esclusa, a più forte ragione, deve ritenersi l'ammissibilità di una chiamata in causa *iussu iudicis ex art. 107 c.p.c.*;
- 13) La legge 24 non contiene, viceversa, alcuna espressa disciplina per l'ipotesi in cui il paziente abbia agito nei confronti del solo medico, ex art. 2043 c.c., e, nonostante la chiamata in giudizio della struttura da parte dell'originario convenuto, l'attore non abbia esteso la domanda di condanna nei confronti della terza chiamata. In tal caso:
- a) Il medico risponderà integralmente nei confronti del paziente, a qualsiasi titolo di colpa, anche lieve, poiché le limitazioni di responsabilità previste dall'art. 9 riguardano esclusivamente i suoi rapporti interni con la struttura;
 - b) Avendo il paziente dedotto profili di responsabilità del solo sanitario, questi non potrà disporre né dell'azione di rivalsa di cui all'art. 9 – che spetta esclusivamente alla struttura adempiente – né di quella ordinaria di regresso – poiché la responsabilità solidale di cui all'art. 1228 è stabilita a vantaggio esclusivo del danneggiato, e non dell'ausiliario (il nesso di solidarietà essendo riconducibile, nella specie, al cd. interesse unisoggettivo) – né, infine, di quella prevista dall'art. 2055 c.c., che postula la corresponsabilità tra coobbligati solidali;
 - c) L'unica, possibile azione esperibile – in evidente assenza di altri rimedi – appare allora quella **di ingiustificato arricchimento** nei confronti della struttura, contro la quale dovrà ritenersi consentito al medico di agire in giudizio per il riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art. 2041 c.c.: per effetto dell'integrale adempimento del professionista, difatti, la struttura consegue un arricchimento (*sub specie* del risparmio di spesa) costituito dalla differenza tra quanto corrisposto in sede risarcitoria dal sanitario e quanto invece da lui esigibile in sede di rivalsa;
 - d) Affinché l'azione possa trovare accoglimento, sarà necessario che il medico dimostri, alternativamente: o di aver agito *con colpa lieve* (nel qual caso avrà diritto alla corresponsione *dell'intero esborso patito*),

ovvero che la misura del risarcimento abbia *superato il limite quantitativo* di cui all'art. 9 comma 6 (nel qual caso l'indennizzo sarà calcolato per differenza tra quanto corrisposto in sede risarcitoria e quanto esigibile, sia pur nella misura massima, in sede di rivalsa).