

## NESSO CAUSALE

1. Nel sistema della responsabilità civile, l'elemento causale assolve alla duplice finalità di individuazione del criterio di imputazione dell'illecito e di regola probatoria per il successivo accertamento dell'entità delle conseguenze pregiudizievoli del fatto che si traducono in danno risarcibile. Il suo accertamento consta, pertanto, di due fasi, corrispondenti al giudizio (di relazione) *sul fatto* (nesso condotta/evento) e al giudizio *sul danno* da risarcire (nesso evento/conseguenze dannose).
2. Va pertanto distinto il nesso che deve sussistere tra condotta ed evento di danno - perché possa configurarsi, a monte, una responsabilità "strutturale" dell'agente - da quello che, collegando l'evento alle sue conseguenze pregiudizievoli, ne consente l'individuazione (art. 1223 c.c.), con la funzione di delimitare, a valle, i confini risarcitori di una (già accertata) responsabilità dell'evento.
3. Il paradigma normativo della distinzione, che conferma la necessità di accertamento del nesso causale tanto nella responsabilità contrattuale che in quella aquiliana, è ravvisabile, rispettivamente, nel primo e nel secondo comma dell'art. 1227 c.c.<sup>1</sup>:
  - a) La prima disposizione (*se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate*), al di là della non felicissima formulazione lessicale, attiene al fatto del creditore/danneggiato che interviene a spezzare il legame, a monte, tra **condotta ed evento**, escludendo in tutto o in parte la riconducibilità del fatto all'agente - norma che conferma come la causalità materiale si iscriva a pieno titolo anche nella dimensione della responsabilità contrattuale, il cui tratto distintivo consiste nella relazionalità, e che può essere concettualmente distinta dall'inadempimento per la differenza che corre tra eziologia ed imputazione, pur non essendone, sul piano pratico e in linea generale, concretamente separabile, volta che l'inadempimento corrisponde alla lesione dell'interesse tutelato dal contratto, e dunque all'evento di danno. Tale ricostruzione del rapporto tra causalità materiale e responsabilità contrattuale attiene, peraltro, al modello classico dell'obbligazione di dare contenuto nel codice civile. Nel diverso territorio del *facere* professionale, la causalità materiale torna ad assumere autonoma rilevanza, non solo nella dimensione strutturale del necessario accertamento della riconducibilità dell'evento alla

---

<sup>1</sup> Come ulteriormente confermato dall'art. 1221 (causalità ipotetica) e dall'art. 2236 c.c., che fa riferimento ad obbligazioni cd. "di diligenza", nelle quali il risultato (la guarigione) non costituisce oggetto dell'obbligazione sanitaria (la cura), pur restando immanente alla struttura contrattuale in guisa di interesse presupposto.

condotta, secondo lo schema generale dell'illecito civile, ma anche in quella funzionale, quando l'interesse sotteso alla prestazione è solo strumentale all'interesse primario del creditore: la differenza tra interesse strumentale (affidato alla cura diligente della prestazione oggetto di obbligazione) ed interesse primario del creditore emerge nel campo delle obbligazioni di diligenza professionale, ove oggetto dell'obbligazione non è la guarigione o la vittoria della causa, ma il rispetto e la corretta applicazione delle *leges artis* volti alla cura dell'interesse primario.

- b) La seconda (*il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza*), chiarisce in che modo il fatto del creditore possa influire, a valle, sul diverso rapporto **evento-conseguenze**, rendendo non più risarcibili talune delle conseguenze immediate e dirette dell'evento, nonostante sia già stata accertata la attribuibilità dell'evento stesso, sul piano causale, al danneggiante.
4. Il nesso di causalità materiale è, pertanto, l'elemento strutturale dell'illecito che corre - su di un piano strettamente oggettivo - tra la condotta e l'evento di danno.
  5. Nell'individuazione di tale relazione si prescinde del tutto da ogni valutazione di prevedibilità, tanto soggettiva quanto "oggettivata", da parte del danneggiante, essendo il concetto di prevedibilità/previsione insito nel diverso criterio di imputazione **della colpa** -elemento soggettivo dell'illecito, da accertarsi (salvo i casi di sua evidente insussistenza) in un momento successivo rispetto all'analisi della causalità.
  6. Il positivo accertamento del nesso di causalità consente la successiva indagine **sull'elemento soggettivo** dell'illecito (colpa-dolo), la cui insussistenza (accertata secondo i criteri della prevedibilità ed evitabilità del fatto)escluderà la configurabilità dell'illecito, pur in presenza di un già accertato nesso causale tra condotta ed evento.
  7. La relazione che corre tra nesso causale e colpa è, dunque, la stessa che corre tra probabilità e prevedibilità, che attengono a diverse dimensioni di valutazione e di giudizio, se si consideri che anche ciò che è improbabile ben può essere prevedibile(come nel caso previsto dall'art. 61 n.3 del codice penale, che disciplina la cd. "colpa cosciente").
  8. Il nesso eziologico è, pertanto, misura della relazione probabilistica (svincolata da ogni riferimento soggettivo) tra comportamento ed evento e tra evento e conseguenze di danno,**da ricostruirsi entrambi**:
    - a) sul piano della causalità generale (ovvero sul piano strutturale), con riguardo (anche) alle leggi scientifiche di copertura e/o a quelle statistiche, secondo i criteri (concorrenti o alternativi) della *regolarità*

*causale, dello scopo della norma violata, dell'aumento del rischio tipico;*

- b) sul piano della causalità specifica (ovvero sul piano funzionale: la causalità *del singolo caso concreto*, che può prescindere da regole scientifiche e/o statistiche, qualora non rinvenibili nella specie) alla luce della duplice regola probabilistica, comunemente definite in termini di "probabilità "relativa" e di "più probabile che non", a seconda che il giudice si trovi, rispettivamente, a comparare tra loro più fatti positivi, ovvero un (solo) fatto positivo ed uno negativo.
9. Va pertanto disattesa la teoria cd. "unitaria" della causalità, che sovrappone, confondendoli, il concetto (extragiuridico) di causalità naturale con quello di causalità materiale (che si colloca *tout court* nella dimensione giuridica dell'accertamento eziologico), a sua volta distinto da quello di causalità giuridica (che postula l'accertamento della relazione tra evento e conseguenze dannose, secondo i medesimi criteri volti all'accertamento della causalità materiale). Tutto ciò che attiene alla sfera dei doveri di avvedutezza comportamentale (*i. e.* di previsione e prevenzione), andrà invece ascritta alla dimensione soggettiva dell'illecito.
10. Sul piano probatorio, con particolare riguardo alla responsabilità sanitaria, a prescindere dalla sua configurabilità in termini contrattuali ovvero aquiliani, incombe comunque sul paziente che agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare tale, duplice relazione causale, mentre spetta alla controparte (medico e/o struttura sanitaria) dimostrare la non imputabilità dell'azione o dell'omissione, provando che il mancato o inesatto adempimento sia stato "determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile" (art. 1218 c.c.). L'art. 1218 c.c. solleva, infatti, il creditore della prestazione che si afferma non adempiuta (o non esattamente adempiuta) dall'onere di provare la colpa del debitore, ma non da quello di provare il nesso di causa tra la condotta e il danno di cui chiede il risarcimento – onere probatorio con riferimento al quale non può che valere il principio generale espresso nell'art. 2697, cod. civ., che impone all'attore (*i.e.*, tanto al danneggiato in sede extracontrattuale quanto al creditore in sede contrattuale) la prova degli elementi costitutivi della propria pretesa;
11. Il riferimento, contenuto nell'art. 1218, cod. civ. alla "causa non imputabile", deve pertanto intendersi nel senso (Cass. 26/7/2017, n. 18392) che "la causa" di cui si discorre attiene al diverso piano della «non imputabilità dell'impossibilità di adempiere», che si colloca nell'ambito delle cause estintive dell'obbligazione costituenti «tema di prova della parte debitrice», e concerne un «ciclo causale» che è del

tutto distinto da quello relativo all'evento dannoso conseguente all'adempimento mancato o inesatto.

12. Il creditore ha, pertanto, l'onere di allegare la connessione puramente naturalistica fra la lesione della salute, in termini di aggravamento della situazione patologica o insorgenza di nuove patologie, e la condotta del medico - e, posto che il danno evento non è immanente all'inadempimento, ha anche l'onere di provare quella connessione sul piano meramente naturalistico, sia perché la qualifica di inadempienza deve essere da lui solo allegata, ma non provata (appartenendo gli oneri probatori sul punto al debitore), sia perché si tratta del solo profilo della causalità materiale, il quale è indifferente alla qualifica in termini di valore rappresentata dall'inadempimento dell'obbligazione ed attiene esclusivamente al fatto materiale che soggiace a quella qualifica (la prova della causalità materiale da parte del creditore può naturalmente essere raggiunta anche mediante presunzioni).
13. Argomentare diversamente, e cioè sostenere che anche nell'inadempimento dell'obbligazione di diligenza professionale non emerge un problema pratico di causalità materiale e danno evento, vorrebbe dire implicitamente riconoscere che oggetto della prestazione è lo stato di salute in termini di guarigione o impedimento della sopravvenienza dell'aggravamento o di nuove patologie: ma il parametro per valutare se c'è stato inadempimento dell'obbligazione professionale è fornito dall'art. 1176, comma 2, cod. civ., il quale determina il contenuto della prestazione in termini di comportamento idoneo per il conseguimento del risultato utile ("la guarigione o l'impedimento della sopravvenienza dell'aggravamento o di nuove patologie dipendono troppo poco dalla volontà del medico e dalla collaborazione del malato perché possano essere dedotte in obbligazione", come osservava autorevole dottrina).
14. Lo stato di salute integra la causa del contratto, ma l'obbligazione resta di diligenza professionale, di tal che la causalità materiale nella disciplina delle obbligazioni non è soltanto causa di esonero da responsabilità per il debitore (art. 1218 cod. civ.), e perciò materia dell'onere probatorio di quest'ultimo, ma, nelle obbligazioni di diligenza professionale, anche elemento costitutivo della fattispecie dedotta in giudizio ove risulti allegato il danno evento in termini di aggravamento della situazione patologica o di insorgenza di nuove patologie.
15. Il creditore di una prestazione professionale che alleggi un evento di danno alla salute, non solo deve provare quest'ultimo - e le conseguenze pregiudizievoli che ne siano derivate (c.d. causalità giuridica) - ma anche, avvalendosi eventualmente di presunzioni, il nesso di causalità fra quell'evento e la condotta del professionista nella sua materialità, impregiudicata la natura di inadempienza di quella condotta (che al creditore spetta solo di allegare).
16. Una volta che il creditore abbia provato, anche mediante presunzioni (mezzo di prova da ritenersi particolarmente rilevante nei casi di interventi "vincolati" in base alla linee guida e alle buone pratiche

di cui agli artt. 5-7 della legge 24/2017), il nesso eziologico fra la condotta del debitore nella sua materialità e l'aggravamento della situazione patologica o l'insorgenza di nuove patologie, sorgono gli oneri probatori del debitore, il quale deve provare o l'avvenuto adempimento, o che l'inadempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione a lui non imputabile.

17. Emerge così un duplice ciclo causale, l'uno relativo all'evento dannoso, a monte, l'altro all'impossibilità di adempiere, a valle. Il nesso di causalità materiale che il creditore della prestazione professionale deve provare è quello fra intervento del sanitario e danno evento in termini di aggravamento della situazione patologica o di insorgenza di nuove patologie; il nesso eziologico che invece spetta al debitore di provare, dopo che il creditore abbia assolto il suo onere probatorio, è quello fra causa esterna, imprevedibile ed inevitabile alla stregua dell'ordinaria diligenza di cui all'art. 1176 comma 1, ed impossibilità sopravvenuta della prestazione di diligenza professionale(art. 1218).
18. Se la prova di tale causa di esonero è stata raggiunta, l'aggravamento della situazione patologica o l'insorgenza di una nuova patologia sarà, sì, eziologicamente riconducibile all'intervento sanitario, ma il rispetto delle *leges artis* è nella specie mancato per causa non imputabile al medico.
19. Ne discende che, **se resta ignota** anche mediante l'utilizzo di presunzioni la causa **dell'evento di danno**, le conseguenze sfavorevoli ai fini del giudizio ricadono sul creditore della prestazione professionale, se invece **resta ignota** la causa **di impossibilità sopravvenuta** della prestazione di diligenza professionale, ovvero resta indimostrata l'imprevedibilità ed inevitabilità di tale causa, le conseguenze sfavorevoli ricadono sul debitore.
20. E' bene rammentare che tali principi si collocano nell'ambito delle regole sull'onere della prova, le quali assumono rilievo solo nel caso di causa rimasta ignota. Si tratta quindi della regola residuale di giudizio in forza della quale la mancanza, in seno alle risultanze istruttorie, di elementi idonei all'accertamento, anche in via presuntiva, della sussistenza o insussistenza del diritto in contestazione determina la soccombenza della parte onerata della dimostrazione rispettivamente dei relativi fatti costitutivi o di quelli modificativi o estintivi (Cass. 16 giugno 1998, n. 5980; 16 giugno 2000, n. 8195; 7 agosto 2002, n. 11911; 21 marzo 2003, n. 4126).
21. Ne consegue che, nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità sanitaria, è onere dell'attore, paziente danneggiato, provare, tanto sul piano contrattuale che su quello aquiliano, l'esistenza del duplice nesso causale tra la condotta del medico e il danno di cui chiede il risarcimento, con la conseguenza che, se, al termine dell'istruttoria, non risulti provato il suddetto, duplice nesso, la domanda dovrà essere rigettata.
22. In conclusione, va affermato seguente principio di diritto:  
**«Ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale, è**

***onere del danneggiato provare, anche a mezzo di presunzioni, il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica, o l'insorgenza di nuove patologie, e la condotta del sanitario, mentre è onere della parte debitrice provare, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, che una causa imprevedibile ed inevitabile abbia reso impossibile l'esatta esecuzione della prestazione».***