

INDICE SOMMARIO

<i>Autori</i>	XIII
<i>Guida ragionata al nuovo decalogo di “San Martino 2019”</i>	
1. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28985. <i>La nozione del c.d. consenso informato e la liquidazione del danno da c.d. consenso informato</i>	4
2. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28986. <i>Danno biologico: menomazioni concorrenti e coesistenti, accertamento e liquidazione</i>	6
3. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28987. <i>L’azione di rivalsa/regresso delle strutture nei confronti degli esercenti la professione sanitaria</i>	9
4. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28988. <i>Liquidazione del danno non patrimoniale da colpa sanitaria e personalizzazione</i>	10
5. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28989. <i>Onere della prova nella responsabilità contrattuale della struttura sanitaria verso il paziente</i>	11
6. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28990. <i>Retroattività della Legge “Balduzzi” e della Legge “Gelli-Bianco” in tema di adozione delle tabelle di legge ex artt. 138 e 139 Cod.Ass., anche quando il danno si sia prodotto anteriormente alla entrata in vigore della legge e con il solo limite della formazione del giudicato</i>	11
7. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28991. <i>Il nesso di causalità</i>	12
8. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28992. <i>Principio distributivo dell’onere della prova nella rc sanitaria (causa ignota)</i>	13
9. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28993. <i>Il danno da perdita di chance</i>	14
10. CASS. CIV., 11 NOVEMBRE 2019, N. 28994. <i>Non retroattività delle norme sostanziali contenute nella legge n. 189/2012 (art. 3, comma 1) e nella legge n. 24/2017 (art. 7)</i>	15
<i>I Temi del Decalogo di “San Martino 2019”</i>	17

PARTE I

LA VISIONE DEL GIURISTA

LUDOVICO BERTI

CON LE DIECI NUOVE SENTENZE DI SAN MARTINO
 LA TERZA SEZIONE RIEPILOGA LE REGOLE
 DELLA RESPONSABILITÀ SANITARIA E DELLA
 LIQUIDAZIONE DEL DANNO

1.	La responsabilità civile da attività medico-sanitarie	23
1.1.	La responsabilità delle strutture sanitarie	23
1.2.	Responsabilità <i>ex artt.</i> 1218-1228 c.c. e azione dei congiunti	25
1.3.	Responsabilità del medico e irretroattività delle norme di responsabilità civile legge Balduzzi/Legge Gelli Bianco	28
1.4.	Responsabilità da inadempimento e oneri probatori <i>ex art.</i> 1218 c.c.	30
1.5.	Il ruolo delle “complicanze” tra colpa e causalità	32
2.	Questioni causali: quali punti fermi?	34
2.1.	Il doppio nesso di causa (causalità materiale e causalità giuridica)	34
2.2.	Causalità ordinaria, causalità da perdita di <i>chance</i> e morte anticipata (diversa da privazione di <i>chance</i> di sopravvivenza).	36
2.3.	Stati pregressi e “danno differenziale” (causale): questioni risolte in via definitiva?	39
3.	Responsabilità e danni da mancata acquisizione del consenso informato	41
3.1.	Diritto all’autodeterminazione e nuovi profili di responsabilità alla luce delle riforme legislative del 2017	41
3.2.	Oneri probatori	45
3.3.	Danni risarcibili	49
4.	Danno non patrimoniale: continuità o discontinuità dal modello di San Martino 2008?	51
4.1.	Filtri selettivi	51
4.2.	Danno non patrimoniale da lesione dell’integrità psicofisica	53
4.3.	Quali limiti al novero delle circostanze rilevanti per la personalizzazione?	56
4.4.	Applicazione <i>ratione temporis</i> degli artt. 138 e 139 cod. ass.	59
4.5.	Danno non patrimoniale da perdita di congiunto	61
4.6.	Danno non patrimoniale dei congiunti del sopravvissuto e del malato terminale per il periodo di tempo di sopravvivenza	65
4.7.	Danno non patrimoniale <i>iure haereditatis</i>	68
5.	Danno patrimoniale: quali prospettive di tutela dell’ <i>homo faber</i> ?	69
6.	L’azione di rivalsa della struttura sanitaria avverso il medico	71
7.	Prescrizione e <i>dies a quo</i>	72
8.	Impatto dei nuovi principi sui possibili contenziosi “COVID-19”.	73
8.1.	Le diverse ipotesi di responsabilità civile connesse al COVID-19	73

MARCO BONA

“SAN MARTINO 2019” DOLCEAMARO: PREGI E DILEMMI

1.	La “nuova” r.c. da attività medico-sanitarie tra luci ed ombre.	79
1.1.	Una condivisibile prospettiva della ripartizione di responsabilità tra strutture e professionisti.	82
1.2.	Ritorna in auge la questione della natura dell’obbligazione medico-sanitaria?	84
1.3.	Cassazione 2019-2021: quale effettiva portata del “San Martino 2019” sulla prova del nesso di causa?	96
1.4.	Responsabilità <i>ex artt.</i> 1218-1228 c.c. e pretese <i>iure proprio</i> dei congiunti: un’occasione persa	111
1.5.	Art. 2236 c.c. e responsabilità da inadempimento delle strutture alle prese con l’emergenza COVID-19.	116
2.	Causalità materiale e causalità giuridica: quali punti fermi?	123
2.1.	Causalità ordinaria, causalità da perdita di <i>chance</i> e morte anticipata (diversa dalla privazione di <i>chance</i> di sopravvivenza)	124
2.2.	Stati pregressi e “danno differenziale” da invalidità preesistente: questioni risolte in via definitiva?	129
2.2.1.	Ribadito il rigetto della “causalità proporzionale”.	135
2.2.2.	Gli stati pregressi giuridicamente rilevanti (« <i>take the victim as you find him</i> »).	136
2.2.3.	Quale modello per l’accertamento e la liquidazione del “danno differenziale” da patologia preesistente concorrente?	142
3.	Danni non patrimoniali: una storia davvero infinita anche dopo il “San Martino 2020”	158
3.1.	Continuità o discontinuità dal modello di “San Martino 2008”?	159
3.2.	Retroattività degli artt. 138 e 139 cod. ass. priv. nella r.c. medico-sanitaria: Δίκη in imbarazzo	167
4.	Danno patrimoniale: quali prospettive di tutela dell’ <i>homo faber</i> in un mondo in crisi?	189

RAFFAELLA CAMINITI

RESPONSABILITÀ SANITARIA: LO « STATO DELL’ARTE »
(VERSO IL POST-PANDEMIA DI LÀ DA VENIRE)

1.	Premessa	191
2.	<i>Deficit</i> informativo e danni da violazione del consenso informato. « Causalità materiale » e « causalità giuridica ». Decorrenza della prescrizione (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28985)	194
3.	Criteri per l’accertamento e la liquidazione del danno alla salute in caso di menomazioni « coesistenti » e « concorrenti » (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28986)	205

4.	Limiti della rivalsa/regresso della struttura sanitaria nei confronti del medico responsabile (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28987).	211
5.	Presupposti per la « personalizzazione » del danno non patrimoniale. Incidenza dell'evento lesivo sull'attività di lavoro (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28988).	213
6.	Danno non patrimoniale ai congiunti della vittima di lesioni con esito mortale. Danno biologico terminale. Assunzione di prestazione accessoria dell'ospedale a salvaguardia dell'incolumità fisica e patrimoniale del paziente (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28989) . . .	217
7.	Applicazione retroattiva delle tabelle <i>ex artt.</i> 138 e 139 cod. ass. per la liquidazione del danno alla salute conseguente ad attività sanitaria. Criteri per l'accertamento del grado di invalidità permanente in caso di menomazioni preesistenti (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28990)	224
8.	Onere di allegazione e prova della « causalità materiale ». La cd. « causa ignota » (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28991) .	227
9.	Onere probatorio del paziente che agisce per il risarcimento del danno (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28992)	230
10.	Perdita di <i>chance</i> , ovvero privazione della possibilità di un miglior risultato sperato, incerto ed eventuale (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28993).	232
11.	Irretroattività delle norme sostanziali di cui alla « l. Balduzzi » e « l. Gelli-Bianco ». Incompletezza della cartella clinica (Cass. civ., Sez. III, 11 novembre 2019, n. 28994)	236

MAURIZIO HAZAN, DANIELA ZORZIT

LA RIVALSA DELLE STRUTTURE SANITARIE E LE REGOLE DI RIPARTO
INTERNO DELLE RESPONSABILITÀ
NEI RAPPORTI INTERNI TRA STRUTTURA E SANITARIO.
RIFLESSIONI A MARGINE DELLA SENTENZA N. 28987/2019

1.	L'orizzonte prima dell'intervento di Cass. n. 28987/2019	239
2.	L'intervento della Cassazione: la sentenza 11 novembre 2019, n. 28987	243
3.	Qualche motivo di perplessità	248
4.	L'art. 9 L. 24/2017: qualche spunto di riflessione sui rapporti interni tra struttura e sanitario	251

PAOLO MARIOTTI

IN CAMMINO VERSO UNA RESPONSABILITÀ CIVILE PIÙ EQUILIBRATA
SOLIDALE E SOSTENIBILE

1.	La riscoperta della solidarietà nella responsabilità sanitaria nelle sentenze di San Martino: una premessa	255
----	--	-----

1.1.	Uno sguardo al passato per capire il presente e le sentenze di San Martino	256
1.2.	La medicina difensiva e la rottura dell'alleanza terapeutica . .	258
1.3.	La Legge Gelli-Bianco e la solidarietà imposta anche ai pazienti	259
2.	Nesso di causa: un chiarimento sistematico per riequilibrare gli interessi di pazienti e medici	261
2.1.	I meriti di questa sentenza	262
3.	Rivalsa della struttura sanitaria: una diversa distribuzione di responsabilità tra struttura sanitaria e medici in un'ottica di maggior equilibrio tra le parti.	263
4.	Personalizzazione solo in presenza di conseguenze straordinarie per evitare duplicazioni risarcitorie	265
5.	Solidarietà e sostenibilità del sistema della responsabilità sanitaria obbligatoriamente assicurata.	267
6.	Il futuro della responsabilità civile e del risarcimento del danno alla salute dopo la pandemia tra solidarietà, sostenibilità ed equità	269
6.1.	La solidarietà e la salute come bene collettivo: l'esigenza di una diversa logica risarcitoria.	270
6.2.	La sostenibilità del sistema assicurativo e sociale	273

FILIPPO MARTINI

EQUILIBRI TRA SERVIZIO E DIRITTO
ALLE CURE SANITARIE

1.	La legge "Gelli-Bianco".	275
2.	Il "decalogo orizzontale" del 2019	277
2.1.	Introduzione	277
2.2.	Il consenso informato	279
2.2.1.	Le fonti normative	279
2.2.2.	Le fonti giurisprudenziali	283
2.2.3.	La sentenza n. 28985/2019	285
2.3.	Il danno sanitario risarcibile	286
2.4.	La perdita di <i>chance</i>	288
2.5.	Il regime temporale della Legge "Gelli-Bianco"	289
2.5.1	Retroattività delle tabelle di legge di liquidazione del danno	290
2.5.2	Irretroattività della disciplina sostanziale	294
2.5.3.	Riflessione sul tema.	298
2.6.	Conclusioni	299
3.	La responsabilità sanitaria in epoca COVID-19	301
3.1.	Sulla responsabilità sanitaria e sulla colpa da contagio	305
3.2.	Sulla responsabilità sanitaria da contagio nelle RSA	309
3.3.	La (possibile?) responsabilità delle aziende sanitarie di cura . .	317
3.4.	I danni risarcibili.	320

GIULIO PONZANELLI

SAN MARTINO 2019:
IL NUOVO RISARCIMENTO DEL DANNO ALLA PERSONA
IN ATTESA DELLE NUOVE TABELLE

- | | | |
|----|--|-----|
| 1. | L'allontanamento da San Martino 2008 | 323 |
| 2. | Il contenuto delle decisioni dell'11 novembre in tema di risarcimento del danno alla persona | 324 |
| 3. | La certezza del diritto e l'attesa delle nuove tabelle | 326 |
| 4. | La decisione 10 novembre 2020 n. 25164 | 328 |

MARCO RODOLFI

IL DECALOGO DI SAN MARTINO 2:
LA RESPONSABILITÀ SANITARIA E LA LIQUIDAZIONE
DEL DANNO ALLA PERSONA TRA CONFERME (TANTE)
E NOVITÀ (POCHE)

- | | | |
|----|--|-----|
| 1. | La responsabilità civile da <i>medical malpractice</i> (oneri probatori, nesso causale ed irretroattività delle norme sostanziali della Legge Gelli) . | 331 |
| 2. | L'azione di regresso delle strutture private | 335 |
| 3. | I danni non patrimoniali tabellati, i danni patrimoniali e la retroattività delle disposizioni in tema di liquidazione del danno | 347 |
| 4. | I danni non tabellati (danno da morte, da perdita di <i>chances</i> e danno da mancato consenso informato) | 355 |
| 5. | Sul c.d. danno differenziale biologico: menomazioni concorrenti e coesistenti, accertamento e liquidazione | 374 |

DAMIANO SPERA

LA SENTENZA DI SAN MARTINO 2019 N. 28989/2019:
CRITICITÀ SUL DANNO PARENTALE E SULLA
PROSPETTATA AUTONOMIA ONTOLOGICA DEL DANNO
DA SOFFERENZA INTERIORE E DEL DANNO
DINAMICO-RELAZIONALE E "RITOCOCCO"
DELLA TABELLA MILANESE

- | | | |
|----|--|-----|
| 1. | Bisogna cambiare la Tabella milanese sul risarcimento del danno non patrimoniale da lesione del bene salute? | 381 |
| 2. | Vi sono alcune criticità emerse nel concreto uso della Tabella milanese? | 388 |
| 3. | Un possibile "ritocco" della Tabella Milanese? | 390 |
| 4. | In presenza di specifici pregiudizi della vittima la personalizzazione del danno deve essere liquidata con valori monetari distinti per l'aspetto dinamico-relazionale e per quello da sofferenza interiore? . | 395 |
| 5. | Bisogna cambiare il quesito medico legale? | 399 |
| 6. | Qual è lo stato dell'arte sul danno da perdita e grave lesione del rapporto parentale? | 402 |

PATRIZIA ZIVIZ

CON SAN MARTINO NON SEMPRE ARRIVA IL SOLE

1.	La responsabilità civile da attività medico-sanitarie	411
2.	Retroattività delle tabelle di cui all'art. 138 e all'art. 139 cod. ass.	413
3.	Causalità ordinaria, causalità da perdita di <i>chance</i> e morte anticipata.	420
4.	Responsabilità e danni da mancata acquisizione del consenso.	425
5.	La personalizzazione del danno non patrimoniale da lesione dell'integrità psico-fisica	431
6.	Il danno non patrimoniale da perdita del congiunto.	434

PARTE II

LA VISIONE DEL MEDICO LEGALE

SERGIO E. BONZIGLIA, ANDREA DE NICOLÒ

LUCI E OMBRE DELLA "DOPPIA VALUTAZIONE".
RIFLESSIONI SULLA SENTENZA N. 28986
DELLA CORTE DI CASSAZIONE (11 NOVEMBRE 2019)

1.	Introduzione	439
2.	Danno biologico permanente: la non esaustività del valore numerico.	440
3.	La prova tecnica del danno biologico e la sua "personalizzazione medico-legale"	443
4.	Sentenza n. 28986 dell'11 novembre 2019: la Corte di Cassazione ribadisce il ruolo del medico legale nella valutazione del nesso di causalità materiale.	445
5.	La delimitazione del perimetro dei danni risarcibili diventa compito eminente del Giudice: elementi a supporto della "doppia valutazione" medico-legale	446
6.	La quantificazione del danno differenziale da patologia preesistente diventa valutazione del Giudice? Critiche al sistema della "doppia valutazione".	449

FRANCO MAROZZI

GLI SPUNTI DECISIONALI SULLA VALUTAZIONE
E SULLA LIQUIDAZIONE DEL DANNO BIOLOGICO NEL SOGGETTO
PORTATORE DI PREESISTENZE PATOLOGICHE

1.	La tempesta della Cassazione sulla valutazione delle preesistenze patologiche nel danno biologico (<i>Hard Rain's Gonna Fall</i>)	453
2.	Tsunami III Sezione su liquidazione e valutazione delle preesistenze (<i>Heard the roar of a wave that could drown the whole world</i>)	454
3.	28986 è l'ora della critica (<i>And I'll tell it and think it and speak it and breathe it</i>)	457

- | | | |
|----|---|-----|
| 4. | La selva oscura della complessità in medicina (<i>I'll walk to the depths of the deepest black forest</i>). | 466 |
| 5. | Ribadire e fortificare la nostra essenza di medici legali (<i>Then I'll stand on the ocean until I start sinkin'</i>) | 471 |

LUIGI MASTROROBERTO

IL DANNO DA RESPONSABILITÀ DI TERZI CHE
AGGRAVA UNA CONDIZIONE MENOMATIVA
PREESISTENTE. QUALE IL RUOLO DEL MEDICO LEGALE
E QUALE QUELLO DI CHI DEVE MONETIZZARE
IL RISARCIMENTO DOVUTO.
COMMENTO ALLA SENTENZA C.C. N. 28986/2019

- | | | |
|----|--|-----|
| 1. | Premessa | 473 |
| 2. | La regola delle regole (ed il solo buon senso) | 475 |
| 3. | La giurisprudenza e il concetto di danno | 478 |
| 4. | Le norme di legge | 481 |
| 5. | La medicina legale. | 485 |

ENRICO PEDOJA

QUAL È IL PREZZO DEL DOLORE E DEL DISVALORE
BIOLOGICO DEL DANNEGGIATO.
LE “POSTE” DI DANNO NON PATRIMONIALE
DI COMPETENZA SPECIALISTICA MEDICO LEGALE

- | | | |
|----|--|-----|
| 1. | Premessa | 493 |
| 2. | Il problema interpretativo tecnico medico-legale. | 496 |
| 3. | Il danno non patrimoniale | 499 |
| 4. | In conclusione: la stima della componente sofferenza correlata | 501 |

ENZO RONCHI

IL C.D. DANNO BIOLOGICO PERMANENTE,
DIFFERENZIALE-INCREMENTATIVO,
IN CASS. CIV. NN. 28986 E 28990/2019

- | | | |
|----|-----------------------|-----|
| 1. | Premessa | 503 |
| 2. | Conclusioni | 513 |