

## Responsabilità medica e danni non patrimoniali:

Il caso che si vuole esaminare in questa puntata prende spunto da una causa tutt'ora in corso, al vaglio dei giudici milanesi.

La signora AA, infatti, al termine di una gravidanza resa difficile da una diagnosi errata sul feto, citava in giudizio il medico BB per sentirlo condannare al risarcimento del danno in conseguenza, per l'appunto, di un macroscopico errore diagnostico prenatale a seguito di villocentesi.

L'esito del suddetto esame infatti, indicava un cariotipo femminile normale, nonché, alcune settimane più tardi, quando la signora era ormai in avanzato stato d'attesa, da un'ecografia di routine risultava che il feto presentava evidenti caratteri maschili.

Alla signora AA, tornata dal medico presso cui aveva svolto la villocentesi per chiedere spiegazioni di questa – macroscopica – discrasia, veniva ribadita e difesa la correttezza dell'esame effettuato e, per giustificare la contrasto tra il referto e l'evidenza dei fatti, si delineava la possibilità di varie patologie di tipo genetico tra cui mosaicismo, sindrome XX reversal, etc.

La signora AA, evidentemente sconvolta e insoddisfatta delle spiegazioni del dott. BB, chiedeva una consulenza a medici esperti negli esami prenatali e le veniva confermato che l'esame di villocentesi non era stato condotto in modo corretto, seguendo le *guidelines* (regole tecniche di condotta) che ogni medico professionista è tenuto a seguire nell'effettuare determinate operazioni.

Fortunatamente il bambino è nato sano e i suoi genitori ne hanno avuto conferma anche da ulteriori esami fatti successivamente al parto.

Ci si chiederà quindi per quali danni la signora AA chiede il risarcimento, visto la felice conclusione della vicenda. E' possibile, quindi che, a dispetto dell'*happy end*, il medico sia comunque passibile di condanna al risarcimento? Può l'*happy end* esimere da responsabilità il medico che ha comunque sbagliato colposamente il suo operato?

Per rispondere bisogna esaminare innanzi tutto qual è il fatto dannoso di cui si chiede il risarcimento.

Nel caso in cui il bambino fosse nato affetto da una delle gravi patologie temute, la signora AA avrebbe potuto chiedere il risarcimento del danno per il fatto che, essendo stata colposamente errata la diagnosi della villocentesi, le era venuta a mancare la possibilità di scegliere se continuare la gravidanza o interromperla.

Fortunatamente questo non è il caso che ci occupa.

Tuttavia un danno vi è stato e anche notevole: per molte settimane, infatti, la signora AA e il marito sono rimasti col fiato sospeso in attesa di conoscere che cosa ne sarebbe stato del figlio, una volta nato.

Hanno vissuto, cioè, nell'angoscia e nell'inquietudine fino al momento del parto, interrogandosi sui possibili futuri scenari che si sarebbero aperti.

Se si riflette su questo punto, ben si può immaginare lo stress, l'affanno e il tormento che hanno attanagliato i genitori in quel periodo.

Come crescerò mio figlio? A quali strutture potrò affidarmi che mi possano aiutare? Come riuscirà a interagire con gli altri bambini? Sarà un emarginato? Come cambierà la mia vita, il mio lavoro, i miei rapporti personali, familiari e sociali?

Queste sono alcune delle domande che, presumibilmente, due genitori si pongono in questi casi.

Il danno subito dalla signora AA può quindi definirsi “danno da paura”, danno che ha iniziato a vedere il suo ingresso nei tribunali italiani dal caso della nube tossica di Seveso.

In quella vicenda, infatti, le elevate quantità di diossina che si sono sprigionate hanno causato intossicazione e morte di piante e animali, contaminazione di terreni e falde acquifere, cloracne agli abitanti della zona e, si pensa, anche ad una aumentata incidenza di tumori.

Per tutto ciò il danno è tangibile e di immediato riscontro.

Tuttavia, anche alle persone non intossicate, e apparentemente rimaste immuni dagli effetti della nube di diossina, fu prescritto di effettuare controlli medici periodici, per tenere monitorata la situazione.

Queste persone ogni volta che si presentavano per il controllo di routine erano sottoposte ad un grandissimo stress, che veniva poi alleviato una volta che l'esito del controllo si rivelava negativo.

Proprio questo stress è stato per la prima volta riconosciuto come fonte di danno con la sentenza della Suprema Corte a Sezioni Unite n. 2515 del 2002.

Così infatti la afferma la Cassazione: “[...] il danno morale soggettivo lamentato da coloro che [...] provino in concreto di avere subito un turbamento psichico (sofferenze e patemi d’animo) di natura transitoria a causa dell’esposizione a sostanze inquinanti ed alle conseguenti limitazioni del normale svolgimento della loro vita, è risarcibile autonomamente anche in mancanza di una lesione all’integrità psico-fisica (danno biologico) o di altro evento produttivo di danno patrimoniale, trattandosi di un reato plurioffensivo che comporta [...] anche l’offesa ai singoli, pregiudicati nella loro sfera individuale.”

E’ tuttavia interessante osservare come la giurisprudenza si sia mossa per dogmatizzare in una categoria giuridica questa voce di danno, ed erodere, man mano, gli angusti ambiti di applicazione dell’art. 2059 c.c. che disciplina il danno non patrimoniale.

Il danno non patrimoniale in senso stretto, infatti, viene risarcito ai sensi dell’art. 2059 c.c. “solo nei casi determinati dalla legge.”

Visto che l’unica legge che espressamente prevede il risarcimento del danno non patrimoniale è una norma del codice penale, questa locuzione è sempre stata interpretata nel senso di offrire alla vittima/danneggiato di un reato, la possibilità di richiedere il risarcimento per il turbamento, la sofferenza transeunte dell’animo della vittima.

Tuttavia questa costruzione del risarcimento del danno è stata oggetto di numerosi attacchi nel corso del tempo, a causa della sua natura “restrittiva” che ormai non rispecchiava più le mutate esigenze della società.

Per quanto riguarda il Danno Biologico, ossia il danno alla salute, già nel 1986 la Corte Costituzionale aveva posto fine ad una querelle giurisprudenziale e dottrinale sottolineando come tale voce di danno venga in considerazione anche in totale assenza di un danno patrimoniale o di un illecito penale, poiché esso è espressione del diritto alla salute e come diritto inviolabile di rilevanza costituzionale va sempre risarcito nel momento in cui viene leso.

La figura del danno alla salute si venne così individuando come figura a sé stante accanto al danno patrimoniale ed al danno morale, ossia come *tertium genus* del danno. La lesione che produce il danno alla salute ostacola, impedisce o rende comunque difficoltosa la vita della persona, e per le ripercussioni negative in ogni ambito in cui si svolge la personalità dell'uomo.

La lesione alla salute è prova di per sé dell'esistenza del danno, ma non della sua entità, che va provata ai fini del quantum.

Tuttavia anche con questo nuovo tassello, rimanevano delle lesioni, dei patimenti e delle sofferenze che, pur in conseguenza di un illecito, non trovavano riscontro in alcuna categoria dogmatica.

In dottrina e giurisprudenza si è iniziato perciò a esaminare la questione partendo dal presupposto che la prima legge fondamentale del nostro ordinamento a cui fare riferimento è la nostra Carta Costituzionale che detta i principi ed i diritti fondamentali dell'uomo e del cittadino.

Pertanto, una lesione ad uno di questi diritti, ben può essere suscettibile di essere risarcita.

In tal modo cambia la prospettiva dell'applicazione dell'art. 2059 c.c. che viene per l'appunto costituzionalmente interpretato.

Il danno non patrimoniale, pertanto, non è più una categoria dogmatica che coincide con il patimento dell'animo transeunte, ma lo si può definire come una macro categoria di cui danno morale (o non patrimoniale in senso stretto) fa parte.

Danni non patrimoniali		
<table border="1"><tr><td>Danno morale</td></tr></table> Danno non patrimoniale in senso ampio	Danno morale	Danno biologico
Danno morale		

Così infatti si è espressa la Suprema Corte, affermando che tale tipologia di danno, sussiste non solo nei casi integranti reato, bensì in tutte le circostanze in cui vi sia la violazione di interessi costituzionalmente garantiti. *“Ciò che rileva, ai fini dell'ammissione al risarcimento, in riferimento all'art.2059 c.c., è l'ingiusta lesione di un interesse inerente alla persona, dal quale conseguano pregiudizi non suscettibili di valutazione economica”*(Cassazione Civ., Sez.III, n.8828/2003).

Più di recente, la Corte di Cassazione ha ulteriormente chiarito che *“La responsabilità aquiliana va ricondotta nell'ambito della bipolarità prevista dal "codice vigente" tra danno patrimoniale (art. 2043 cod. civ.) e danno non patrimoniale (art. 2059 cod. civ.), ferma la tipicità prevista da quest'ultima norma, il danno non patrimoniale deve essere risarcito non solo nei casi previsti dalla legge ordinaria, ma anche nei casi di lesione di valori della persona umana costituzionalmente protetti (quali la salute, la famiglia, la reputazione, la libertà di pensiero) ai quali va riconosciuta la tutela minima, che è quella risarcitoria [...]”* (Cass. Civ., Sez. III, 23918/2006).

Tuttavia, come la stessa Corte ha specificato per un caso simile alla sopra citata questione dell'inquinamento da diossina (si tratta di caso di inquinamento da amianto sul luogo di lavoro) grava sull'attore che chiede il risarcimento provare tale turbamento psichico, che va dimostrato quale patimento che si concretizza ed esplica nella realtà dell'attore: *“La situazione di turbamento psichico conseguente al proseguimento della prestazione lavorativa in ambiente inquinato, se non può formare oggetto di prova diretta, al pari di qualsiasi altro stato psichico interiore del soggetto, può essere tuttavia desunta da altre circostanze di fatto esterne, quali la presenza di malattie psico-somatiche, insonnia, inappetENZE, disturbi del comportamento o altro. Conseguentemente, il lavoratore che, impiegato in cantiere esposto all'inalazione di polveri di amianto, chiede il risarcimento dei danni per l'esposizione ad agenti patogeni, pur non avendo contratto alcuna malattia, non è liberato dalla prova di aver subito un effettivo turbamento psichico e questa prospettata situazione di sofferenze e disagio non può essere desunta dalla mera prestazione lavorativa in ambiente inquinato.”* (Cass. Civ. Sez. III, n. 23642/2006).

In conclusione, nel caso qui preso ad esempio, le circostanze di fatto che hanno provocato nella signora AA un grave senso di sconforto, angoscia e frustrazione per il timore che il nascituro risultasse affetto da una grave patologia genetica, legittimano la richiesta ed il riconoscimento del danno non patrimoniale, proprio perché vi è stata una effettiva lesione di diritti costituzionalmente garantiti e protetti.