

Responsabilità civile ed amministrativa del dipendente pubblico

Un chirurgo provoca il decesso di un uomo per complicanze intercorse dopo un intervento chirurgico. L'azienda ospedaliera indennizza il danneggiato e cita in giudizio il medico.

Giusto ricordare che quest'ultimo presta la sua opera come dipendente della stessa Azienda.

La citazione viene fatta di fronte al Giudice civile il quale condanna, in 1^a grado, il chirurgo a rifondere in via di regresso l'Ospedale di quanto corrisposto ai danneggiati.

La Corte d'Appello di Roma accoglieva il gravame proposto dal chirurgo sul punto, dichiarando il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in favore della Corte dei Conti, facendo anche riferimento ad una precedente sentenza (Cassazione, Sezioni Unite n. 15288 del 2001) **in cui veniva stabilito che la rivalsa, nei confronti del dipendente con la relativa controversia, viene demandata alla cognizione della Corte dei conti.**

La Suprema Corte di Cassazione, sez. Unite Civili, con la sentenza 22 settembre – 12 ottobre 2020, n. 21992 la pensa diversamente, riportando tra l'altro che, **se l'azione di responsabilità per danno erariale tutela l'interesse pubblico generale al buon andamento della PA, quella di responsabilità civile proposta dalla singola amministrazione tende infatti al pieno ristoro del danno, con funzione riparatoria e compensativa.**

Ed io mi faccio piccolo piccolo.

Quello che sapevo fino ad oggi:

1) Per la responsabilità civile del medico nei confronti del terzo

- a) il D.P.R. n. 3 del 1957, agli artt. 22 e 23 concernenti le ipotesi di danni arrecati dai dipendenti pubblici (in generale, dopo la Legge 8 giugno 1990, n. 142 - Ordinamento delle autonomie locali, abrogata dall'articolo 274, comma 1, lettera q) del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ma confermando gli stessi criteri) nell'esercizio di attività pubblicistiche, limita detta responsabilità verso terzi nei soli casi di dolo e colpa grave (Danno ingiusto).

Vero è che più volte la giurisprudenza si è pronunciata asserendo che, nel caso del (professionista) medico, la normativa prevista dagli art. 22 e 23 del d.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3 non trova applicazione (Cass. civile, sez. III, 10/09/2010, n. 19277, Cass. civile, sez. III, 11 aprile 1995, n. 4152, Cass. civile, sez. III, 27 maggio 1993, n. 5939, e altre).

Quindi, in caso di prestazione professionale, rimane unicamente l'art. 2236 del c.c. a disposizione del professionista per invocare il riconoscimento della colpa grave da parte dei Giudici.

- b) L'avvento del "contatto sociale", in cui veniva riconosciuta la responsabilità contrattuale in capo anche al medico ospedaliero dipendente pur in mancanza di un vero e proprio contratto tra le parti, aveva profondamente mutato la secolare tradizione nell'applicazione di quella extracontrattuale.
- c) Prima che intervenisse la legge 8 marzo 2017, n. 24 (Legge Gelli-Bianco), e per vero anche in vigenza della c.d. legge Balduzzi, la giurisprudenza era dunque prevalentemente orientata a favore della natura contrattuale della responsabilità civile dell'esercente la professione sanitaria.

L'ultima riforma in materia ha però definitivamente chiarito che l'esercente la professione sanitaria risponde del proprio operato ai sensi dell'art. 2043 c.c., salvo che abbia agito nell'adempimento di obbligazione contrattuale assunta con il paziente (art. 7, comma 3, legge 8 marzo 2017, n. 24).

Il medico operante presso la struttura, che il paziente non sceglie personalmente ma che interviene sul paziente perché inserito nell'organico del personale della struttura sanitaria, risponde del proprio operato in applicazione dell'art. 2043 c.c., con tutti i vantaggi che dovrebbero conseguire tanto nel riparto dell'onere della prova, quanto nel termine di prescrizione quinquennale (anziché decennale) del diritto al risarcimento del danno.

“Il principio di irretroattività della legge, di cui all'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile (1 aprile 2017), comporta però che la legge nuova non possa trovare applicazione, oltre che nei rapporti giuridici esauriti prima della sua entrata in vigore, ai rapporti sorti anteriormente ed ancora in corso di svolgimento (Cassazione, sentenza n. 28994/2019)”.

E questo vale anche per l'eventuale azione di rivalsa/surroga, ex art. 9 della Legge Gelli, nei confronti dell'esercente la professione sanitaria, del quale dovrebbe comunque essere fornita la prova della sussistenza di una sua colpa grave.

2) Per la responsabilità amministrativa di natura contabile del medico nei confronti della Pubblica amministrazione.

Il danno erariale può essere:

- a) diretto , quando un dipendente danneggia un bene di proprietà dell'Ente;
- b) indiretto quando l'Ente è costretto a risarcire il terzo per un atto (o fatto) compiuto dal dipendente.

Direi che, in questo caso, rientriamo nel punto b) di cui sopra.

Diventa ora necessario osservare cosa prevede la legge in merito a questo evento:

Art. 22, comma 2, T.U. 3/57:

*“L'amministrazione che abbia risarcito il terzo del danno cagionato dal dipendente **si rivale agendo contro quest'ultimo a norma degli artt. 18 e 19”.***

Art. 19 T.U. 3/57.

*“L'impiegato, per la responsabilità del precedente articolo, è **sottoposto alla giurisdizione della Corte dei Conti nei modi previsti dalle leggi in materia”.***

Inoltre possiamo fare riferimento a due precedenti pronunce della Suprema Corte a sezioni Unite:

*“**Se l'ospedale è condannato - in solido con il suo dipendente** – al risarcimento del danno subito dal paziente per fatto colposo del medico, e successivamente l'ente ospedaliero agisca in rivalsa nei confronti del dipendente, **la relativa controversia spetta alla cognizione della Corte dei Conti ...”** (Cassazione Civile, Sezioni Unite, 04.12.2001 n. 15288, Cassazione Civile, Sezioni Unite, 15.07.1988, n. 4634).*

Tra le altre cose, la giurisdizione della Corte dei Conti è stata riconosciuta, per danno erariale, anche nei confronti di figure che non rientrano nella figura di dipendente: *“**Ai fini del riconoscimento della giurisdizione della Corte dei conti per danno erariale, è irrilevante il titolo in base al quale la gestione del pubblico denaro è svolta, potendo consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, ma anche in una concessione amministrativa o in un contratto di diritto privato**”.* (Cassazione Civile, sezioni unite - ordinanza 22 novembre 2010, n. 23599).

Si hanno poi pronunce del Giudice Contabile che “vietano” ad altri Giudici di pronunciarsi, nel merito di regresso dell'Ente, di quello che si riferisce all'azione della responsabilità amministrativa: *In caso di condanna in sede civile della Pubblica amministrazione e del dipendente in via solidale al risarcimento del danno in favore del terzo, è precluso al giudice civile pronunciarsi in ordine alla quota di regresso attivabile in presenza di norme che prevedono l'azione di responsabilità amministrativa in esclusiva nel rapporto interno tra la P.A. e i suoi agenti.* (Corte Conti Sicilia, 9 novembre 2001 n.128), e questo anche nel caso di pronuncia penale: *“Alla stregua dell'interpretazione ..., mediante la costituzione di parte civile nel processo penale e di responsabilità amministrativo-contabile, esercitata innanzi alla Corte dei conti, va regolato, nel senso che il giudice penale dovrà limitare la propria pronuncia a una condanna meramente generica, rientrando nell'esclusiva sfera giurisdizionale contabile statuire in ordine alla concreta determinazione del “quantum”, secondo le peculiari regole caratterizzanti la responsabilità erariale.* (Corte dei Conti Lombardia - Sentenza 10 novembre 2010, n. 632).

Ora, essere giudicati dal Giudice Ordinario o dal Giudice Contabile costituisce, per il dipendente, una sostanziale differenza.

Innanzitutto, nel giudizio di fronte alla Corte dei Conti, occorre che sia riconosciuta quanto meno la colpa grave, sono diversi i tempi di prescrizione, esiste il potere riduttivo della Corte, non vi è trasmissibilità del danno agli eredi, solo per citare cose molto diverse ed importanti.

Del resto, è stato fatto appositamente per permettere al dipendente di agire in maniera più serena nel caso di danni provocati espletando le proprie funzioni.

Veniamo ora alla pronuncia della Cassazione in questione.

Si afferma:

1) “ ... la reciproca indipendenza dell'azione di responsabilità per danno erariale e di quella di responsabilità civile promossa dalle singole amministrazioni interessate davanti al giudice ordinario si giustifica per la diversità degli interessi rispettivamente tutelati: la prima volta alla tutela dell'interesse pubblico generale, al buon andamento della P.A. e al corretto impiego delle risorse, con funzione prevalentemente sanzionatoria; **la seconda, invece, al pieno ristoro del danno, con funzione riparatoria ed integralmente compensativa, a protezione dell'interesse particolare della amministrazione attrice.**”.

Ed allora, tutto quanto sopra citato, nel cercare di “proteggere” il dipendente pubblico per quale motivo è stato fatto? La Corte dei Conti non c'entra più nulla?

2) Inoltre: *“La Corte territoriale avrebbe erroneamente dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda di rivalsa/regresso proposta da essa Azienda USL (accolta dal primo giudice in ragione della esclusiva responsabilità civile accertata in capo al chirurgo), applicando un principio superato dalla più recente giurisprudenza* (si citano Cass., S.U., n. 9556/2002 e Cass. n. 13066/2004).

Se si vanno ad osservare queste due pronunce riportate dalla Suprema Corte, si può osservare come detti giudizi facciano entrambe riferimento **ad una Casa di cura privata e medico esterno scelto dal paziente** e con considerazioni sulla tipologia dei danni da risarcire.

Logico quindi che esista la giurisdizione del Giudice Ordinario.

3) Il riferimento alle sentenze della Corte Costituzionale n. 355/2010, n. 46/2008 e n. 641/1987

- n. 355/2010: si fa riferimento al danno all'immagine subito dall'Ente;
- n. 46/2008: osserva la responsabilità amministrativa e contabile dei parlamentari;

- 641/1987: pronuncia in materia di risarcimento del danno ambientale facendo salva la giurisdizione della Corte dei conti solo in alcune limitate ipotesi di responsabilità amministrativa.
- 4) Vero è che nulla vieta al Giudice Ordinario di condannare il dipendente (in questo caso medico e quindi senza l'applicazione degli art. 22 e 23 del D.P.R. n. 3 del 1957), ma è altrettanto vero che non dovrebbe pronunciarsi in merito alla quota di regresso che spetta all'Ente (altrimenti, anche in questo caso, cosa ci sta a fare la Corte dei Conti?)

Qui mi fermo, altrimenti rischio di scrivere un libro e non una news.

Un'ultima frase riportata in sentenza che, se applicata, non solo non consente al dipendente di avvalersi dei "benefici" di fronte al giudizio contabile, ma che rischierebbe anche di essere condannato due volte, una volta di fronte al Giudice Ordinario ed un'altra di fronte al Giudice Contabile, in quanto i due giudizi sono slegati tra loro.

*"Inoltre - soggiunge la parte ricorrente - dovrebbe valere nella specie la logica del c.d. "doppio binario", potendo la P.A., al fine di recuperare gli esborsi compiuti in favore di terzi per i danni cagionati dai propri dipendenti, **"avvalersi degli ordinari strumenti del diritto e del processo civile, sia avvalersi del giudizio contabile", così da non potersi ravvisare una interferenza tra giurisdizione civile e quella contabile.***

Il motivo è fondato nei termini di seguito precisati ...".

Fatti di causa

1. - Con atto di citazione del marzo 2002, C.A. , E.A. , E.M. , E.R. e E.F. - a seguito della morte del congiunto E.B., verificatasi nell'(omissis) presso l'ospedale "(omissis)" di omissis in conseguenza di complicanze intercorse successivamente ad intervento chirurgico ivi eseguito convennero, dinanzi al Tribunale di omissis, D.E. , chirurgo che aveva eseguito il predetto intervento, e l'Azienda USL di Frosinone (Azienda Sanitaria Locale-Presidio Ospedaliero "(omissis)" di omissis), affinché fosse dichiarata la loro responsabilità per il decesso di E.B. e, quindi, fossero condannati, in via solidale, al risarcimento di tutti danni, iure successionis e iure proprio, patiti da essi attori.

1.1. - Entrambi i convenuti si costituirono in giudizio.

D.E. chiese, e ottenne, di chiamare in causa, a titolo di garanzia, la propria compagnia di assicurazione, Fondiaria SAI S.p.A., concludendo, poi, per il rigetto delle domande attoree e, in subordine, per una declaratoria di responsabilità diretta ed esclusiva, nei confronti dei danneggiati, della convenuta ASL.

Quest'ultima invocò la reiezione delle pretese svolte dagli attori e, in subordine, nell'ipotesi di accertata responsabilità del chirurgo, chiese di essere manlevata dal medesimo D. con sua condanna "al pagamento di tutto quanto riconosciuto agli attori a titolo di risarcimento del danno".

Si costituì in giudizio anche la terza chiamata in causa, Fondiaria SAI Assicurazioni S.p.A., eccependo preliminarmente l'inoperatività della polizza, per poi concludere, nel merito, per il rigetto delle domande attoree o, in subordine, per una affermazione di esclusiva responsabilità per danni della Azienda USL di Frosinone.

1.2. - Il Tribunale adito, con sentenza del marzo 2012, accertò la responsabilità dell'O. e della Azienda USL e li condannò, in solido tra loro, al pagamento, a titolo risarcitorio, della complessiva somma di Euro 1.182.300,04 (diversamente ripartita tra ciascuno degli attori), oltre accessori; condannò, poi, il D. "a rifondere in via di regresso l'azienda U.S.L. di Frosinone di quanto dalla stessa sarà corrisposto agli attori in dipendenza della presente sentenza"; infine, condannò la Fondiaria SAI Assicurazioni S.p.A. a tenere indenne il D. nei limiti del massimale di Euro 51.645,69.

2. - Avverso tale decisione proponeva impugnazione D.E. con due motivi, denunciando, con il primo mezzo, il difetto di giurisdizione del giudice ordinario adito dagli attori.

2.1. - La Corte di appello di Roma - nel contraddittorio con la Azienda USL di Frosinone -, con sentenza resa pubblica il 27 febbraio 2017, accoglieva il gravame e dichiarava, in relazione alla domanda di manleva e regresso proposta dalla predetta Azienda USL, il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in favore della Corte dei conti.

La Corte territoriale, richiamando il precedente di queste **Sezioni Unite n. 15288 del 2001**, **osservava che la giurisdizione contabile non riguardava solo "fatti inerenti al maneggio di denaro", estendendosi, invece, "ad ogni ipotesi di responsabilità per pregiudizi economici arrecati allo Stato o ad enti pubblici da persone legate da vincoli di impiego o di servizio ed in conseguenza di violazione degli obblighi inerenti a detti rapporti".**

Donde, la spettanza "alla giurisdizione della Corte dei Conti la controversia avente ad oggetto l'azione di rivalsa esercitata da un ente ospedaliero (ovvero un'unità sanitaria locale dopo l'attuazione della L. n. 833 del 1978), condannato al risarcimento del danno subito da un assistito per fatto colposo del proprio dipendente (nella specie, lesioni personali provocate da un medico nel corso di un intervento), nei confronti del dipendente medesimo".

3. - Per la cassazione della sentenza della Corte di appello di Roma ricorre l'Azienda U.S.L. di Frosinone, affidando le sorti dell'impugnazione ad un unico motivo in punto di giurisdizione.

Resiste con controricorso D.E. , che ha anche depositato memoria.

Ragioni della decisione

1. - Vanno, anzitutto, esaminate le preliminari eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dal controricorrente sia sotto il profilo della "mancata redazione di una rubrica, che indichi puntualmente e specificamente le ragioni per cui il motivo stesso, tra quelli tassativamente indicati dalla legge, è formulato", sia sotto l'ulteriore profilo della carente illustrazione delle "specifiche argomentazioni invocate a sostegno delle censure mosse alla sentenza" impugnata.

1.1. - È agevole disattendere entrambe le eccezioni - da scrutarsi congiuntamente in quanto strettamente connesse - alla luce del principio secondo cui la specificità del motivi del ricorso per cassazione, da ricondursi inequivocabilmente ad una delle cinque ragioni di impugnazione stabilite dall'art. 360 c.p.c., non postula l'adozione di formule sacramentali o l'indicazione numerica (esatta o meno) di una delle predette ipotesi, allorché la corretta qualificazione giuridica del vizio denunciato possa desumersi dalle argomentazioni giuridiche ed in fatto svolte dal ricorrente a fondamento della censura (Cass., S.U., n. 17931/2013; Cass. n. 12690/2018).

Nella specie, proprio la adeguata illustrazione delle ragioni a sostegno della censura di difetto di giurisdizione del giudice ordinario (di cui si darà conto nella sintesi del motivo) consente - a prescindere, ovviamente, dalla bontà delle stesse argomentazioni veicolate dal motivo - di ritenere infondata sia l'una, che l'altra eccezione di parte controricorrente.

2. - Con l'unico mezzo è denunciata violazione ed errata applicazione del R.D. n. 1214 del 1934, art. 52 e art. 103 Cost..

La Corte territoriale avrebbe erroneamente dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda di rivalsa/regresso proposta da essa Azienda USL (accolta dal primo giudice in ragione della esclusiva responsabilità civile accertata in capo al chirurgo), applicando un principio superato dalla più recente giurisprudenza (tra le altre, si citano Cass., S.U., n. 9556/2002 (1) e Cass. n. 13066/2004 (2), in forza della quale si evince l'assoggettamento, sia dell'ente pubblico esercente il servizio sanitario, sia del sanitario da esso dipendente, al regime della responsabilità civile professionale, con conseguente esclusione dell'operatività, nei confronti di quest'ultimo, del D.P.R. n. 3 del 1957, artt. 22 e 23 concernenti le ipotesi di danni arrecati dai dipendenti pubblici nell'esercizio di attività pubblicistiche (tale natura non rivestendo l'attività svolta dal S.S.N.), le sole a poter rientrare nelle "particolari materie" che l'art. 103 Cost. devolve alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Inoltre - soggiunge la parte ricorrente - dovrebbe valere nella specie la logica del c.d. "doppio binario", potendo la P.A., al fine di recuperare gli esborsi compiuti in favore di terzi per i danni cagionati dai propri dipendenti, "avvalersi degli ordinari strumenti del diritto e del processo civile, sia avvalersi del giudizio contabile", così da non potersi ravvisare una interferenza tra giurisdizione civile e quella contabile.

3. - Il motivo è fondato nei termini di seguito precisati.

3.1. - Non già quanto al primo profilo di censura, che non coglie i termini della fattispecie oggetto di cognizione, poiché - anche a voler prescindere dal richiamo, non concludente, al perimetro della

giurisdizione del giudice amministrativo - evoca il regime di responsabilità civile professionale in ambito sanitario che, però, esplica i propri effetti giuridici diretti nei confronti dei terzi danneggiati a seguito della lesione del diritto alla salute, mentre, nel caso in esame, viene in rilievo l'azione di rivalsa di una pubblica amministrazione (Azienda ospedaliera) nei confronti di soggetto ad essa legato da rapporto di servizio (il sanitario che in essa presta la propria opera come dipendente) per il danno dalla prima subito a seguito di condanna risarcitoria in favore del terzo danneggiato per fatto del dipendente stesso (ossia, per l'errore medico che ha provocato il danno alla salute), **che viene a configurarsi come danno erariale indiretto.**

3.2. - È fondato, però, il secondo profilo di censura, dovendo darsi seguito all'orientamento di questa Corte che - superando l'indirizzo seguito dal giudice di appello con la sentenza impugnata in questa sede - **ha enunciato il principio per cui l'azione di responsabilità contabile nei confronti dei sanitari dipendenti di un'azienda sanitaria non è sostitutiva delle ordinarie azioni civilistiche di responsabilità nei rapporti tra amministrazione e soggetti danneggiati,** sicché, quando sia proposta da una azienda sanitaria domanda di manleva nei confronti dei propri medici, non sorge una questione di riparto tra giudice ordinario e contabile, attesa l'autonomia e non coincidenza delle due giurisdizioni (Cass., S.U., 18 dicembre 2014, n. 26659; cfr. anche Cass., 23 agosto 2018, n. 21021).

Principio, questo, che trova armonica rispondenza in quello (tra le altre, Cass., S.U., 19 febbraio 2019, n. 4883) secondo cui la reciproca indipendenza dell'azione di responsabilità per danno erariale e di quella di responsabilità civile promossa dalle singole amministrazioni interessate davanti al giudice ordinario si giustifica per la diversità degli interessi rispettivamente tutelati: **la prima volta alla tutela dell'interesse pubblico generale, al buon andamento della P.A. e al corretto impiego delle risorse, con funzione prevalentemente sanzionatoria; la seconda, invece, al pieno ristoro del danno, con funzione riparatoria ed integralmente compensativa, a protezione dell'interesse particolare della amministrazione attrice.**

Di qui, pertanto, il rilievo per cui le eventuali interferenze tra i due giudizi integrano una questione non di giurisdizione ma di proponibilità dell'azione di responsabilità innanzi al giudice contabile, sempre che non sia contestata dinanzi a quest'ultimo la configurabilità stessa, in astratto, di un danno erariale, in relazione ai presupposti normativamente previsti per il sorgere della responsabilità amministrativa contestata dal P.G. contabile, nel qual caso si configura una questione di giurisdizione risolvibile dalle Sezioni Unite, essendo posta in discussione la potestas iudicandi del giudice contabile, la cui definizione è rimessa alla discrezionalità del legislatore ordinario, **non essendo la Corte dei conti "il giudice naturale della tutela degli interessi pubblici e della tutela da danni pubblici" (Corte Cost., sentenze n. 355/2010, n. 46/2008 e n. 641/1987).**

Nè può interferire, sulla questione di giurisdizione in esame, la L. n. 24 del 2017, art. 9, comma 5, (evocato anche nella memoria del controricorrente) - quale che sia la portata, in termini di esclusività o meno della giurisdizione della Corte dei conti, di detta disposizione che intesta al pubblico ministero contabile l'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativa, per dolo o colpa grave, nei confronti dell'esercente la professione sanitaria in caso di accoglimento della domanda di risarcimento proposta dal danneggiato contro la struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica di cui il sanitario stesso sia legato da rapporto di servizio - giacché si tratta di norma intervenuta successivamente alla proposizione della domanda (avutasi con citazione del marzo 2002), cui l'art. 5 c.p.c. impedisce di dare rilievo.

Ne consegue, pertanto, che la Corte di appello non avrebbe potuto affermare il difetto di giurisdizione ordinaria in favore di quella contabile, ma avrebbe dovuto accertare la fondatezza o meno della autonoma domanda di manleva proposta dall'Azienda Ospedaliera nei confronti del proprio sanitario, del quale, peraltro, neppure risulta intervenuta condanna in sede contabile.

4. - Va, dunque, accolto il ricorso e dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario sull'azione di rivalsa promossa dall'Azienda USL di Frosinone, con conseguente cassazione della sentenza impugnata e rinvio della causa alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, che provvederà anche alla regolamentazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il ricorso e dichiara la giurisdizione del giudice ordinario;

cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa, anche per le spese del giudizio di cassazione, ad altra sezione della Corte d'appello di Roma.