REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE D'APPELLO DI BARI
Terza Sezione Civile

La Corte d'Appello, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti Magistrati:

Dott. Michele Ancona	Presidente
Dott.ssa Emma Manzionna	Consigliere
Dott.ssa Paola Barracchia	Consigliere relatore

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile di II grado iscritta al **n. r. g. 1342/2021** promossa da:

Parte_1 (C.F. *C.F._1* , *[...]* *Parte_2* (C.F. *C.F._2*), *Parte_3* (C.F. *C.F._3*), in proprio ed in qualità di eredi di *Persona_1* , elettivamente [redacted] alla [redacted] presso e nello studio dell'Avv. [redacted] che le rappresenta e difende unitamente all'Avv. [redacted]

Appellanti

CONTRO

Controparte_1 (P. iva *P.IVA_1*), in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente [redacted] alla [redacted] presso e nello studio dell'Avv. [redacted] che la rappresenta e difende

Appellata

NONCHE'

Controparte_2 (C.F. *C.F._4*), elettivamente [redacted] alla [redacted] presso e nello studio dell'Avv. [redacted] che lo rappresenta e difende

Appellato

E

CP_3 **(P. IVA** *P.IVA_2* **,** in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente [redacted] alla [redacted] presso e nello studio dell'Avv. [redacted] che lo rappresenta e difende

Appellata

E

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

Appellata contumace

Le parti hanno concluso come riportato a verbale di udienza di precisazione delle conclusioni

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con atto di citazione ritualmente notificato *Parte_1* *[...]* *Parte_2* e *Parte_3* in proprio e nella qualità di eredi di *Persona_1*, convenivano innanzi al Tribunale di Bari, la *Controparte_5* (nome commerciale della *Controparte_1*, al fine di vederne accertata la responsabilità in ordine ai danni patiti dalle attrici in conseguenza del decesso del loro congiunto *Persona_1*, e di conseguenza vederla condannare al risarcimento di tutti i danni subiti.

Deducevano le attrici, che in data 05.07.2010 il *Persona_1*, in occasione di un intervento di asportazione di calcoli alla colecisti, si sottoponeva ad accertamento radiografico dal quale si riscontrava un aumento volumetrico di nodulazione interessante il polmone destro nella parte inferiore destra. A seguito di visita specialistica, si rivolgeva alla Casa di Cura *[...]* *CP_5* e al Dr. *Controparte_2*, che lo operava in data 13.07.2010, previo ricovero il giorno precedente.

Sin dal giorno successivo all'intervento si manifestavano gravi crisi respiratorie, con accertamento di addensamenti polmonari a carico del polmone sinistro e della base del polmone destro, indici di un probabile distress respiratorio. Dopo l'operazione giungeva esito del broncolavaggio batteriologico con esito negativo. Nonostante la cura antibiotica con Tobramicina e Zyvoxid, le condizioni cliniche del loro familiare si aggravavano, costringendo la convenuta a richiedere il trasferimento del paziente presso la Casa di Cura "*Org_1*", poiché non dotata di terapia intensiva, struttura facente parte sempre della *Controparte_1* *[...]*

Stabilizzatosi il quadro polmonare, il *Per_1* ritornava presso la clinica *CP_5* tuttavia le condizioni di salute non miglioravano, e da esame radiografico si riscontrava una "tenue velatura" dell'emitorace sinistro, che a distanza di qualche giorno, diventava un "disomogeneo addensamento parenchimale interessante estesamente il polmone sinistro" di probabile natura infiammatoria.

Seguiva nuovamente trasferimento alla *Org_1*, a seguito di intensa crisi respiratoria, ove si rilevava "un quadro di insufficienza respiratoria da impegno polmonare a carico del polmone sinistro". In data 26.07.2010, a seguito di bronco aspirato, si attestava altresì la positività alla "Candida Albicans", con conseguente sospensione della terapia con *Org_2* poiché non efficace, senza però iniziare una terapia alternativa, poiché ritenuta dannosa.

In data 28.07.2010 il *Per_1* veniva trasferito all' *CP_6* di [redacted] – Reparto di Rianimazione – ove veniva attestata la presenza di un particolare ceppo di "Pseudomonas Aeruginosa", multiresistente. Seguiva un continuo peggioramento del quadro clinico fino al sopraggiungere del [redacted]

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

Il 18.08.2010 giungeva risultato esame istologico effettuato al momento del ricovero, il quale accertava che il polmone destro era interessato da una neoformazione tumorale benigna.
Ritenuto che il decesso fosse stato provocato dalle infezioni contratte in ambito ospedaliero, nei confronti delle quali il personale sanitario avrebbe dovuto avere un comportamento più attento e prudente, le attrici si determinavano a convenire in giudizio la struttura ospedaliera, posto che non era stato possibile addivenire ad una definizione bonaria.
A corredo della domanda, depositavano elaborato peritale del Dott. *Per_2* , il quale, a seguito di disamina della documentazione medica, evidenziava come sarebbe stato necessario da parte dei sanitari prestare una maggiore cura nel prevenire il rischio di infezione nosocomiale (tale è quella infezione che si rende evidente dopo 48 ore o più dal giorno del ricovero), laddove *"le polmoniti sono al terzo posto per frequenza tra le infezioni nosocomiale ... ma al primo posto per mortalità".* Pertanto si riscontrava un trattamento post-operatorio inadeguato a fare fronte alle infezioni polmonari tale da determinare la morte del paziente.
Chiedevano pertanto le attrici di essere risarcite sia del danno *iure hereditatis* (danno patrimoniale, non patrimoniale e cioè biologico e morale ed esistenziale e terminale subito in vita dal *Persona_1*) sia del danno *iure proprio* da perdita del familiare da quantificare a seguito di apposita ctu, oltre ristoro delle spese funerarie e delle spese di successione.
1.1 Si costituiva la *Controparte_1* che eccepiva preliminarmente la nullità della citazione, in via subordinata e nel merito contestava la fondatezza della pretesa attorea, rilevando che il decesso si era verificato presso l'Ospedale di [redacted] le cui condotte avrebbero potuto essere causa esclusiva o concausa dell'evento. Evidenziava come vi fosse stato uno stretto controllo clinico e radiologico a seguito dell'intervento, e che il paziente era stato trattato correttamente, con tempestività e assistenza continua. In merito alle infezioni contratte, la convenuta precisava che la infezione da " *Org_3* era stata adeguatamente trattata, anche se la cura poi era stata sospesa su consulenza dello specialista infettivologo, e che la infezione da Pseudomonas Aeruginosa era stata rilevata dall'Ospedale di [redacted] e che pertanto era estranea alle relative cure. Eccepiva l'infondatezza della richiesta di risarcimento dei danni *iure hereditatis* e la richiesta di ristoro delle spese sostenute. In subordine, chiedeva di chiamare in causa il dott. *Controparte_2* , che aveva eseguito l'intervento chirurgico a titolo di regresso o rivalsa, per tutto quanto fosse stata condannata a pagare, nonché chiedeva di chiamare in causa la compagnia di assicurazione " *CP_7* ", con cui la struttura era assicurata per la colpa medica, al fine di essere garantita.
Il giudice autorizzava la chiamata in causa così come richiesta.
1.2 Si costituiva il Dott. *CP_2* il quale preliminarmente chiedeva di essere autorizzato a chiamare in causa la propria assicurazione *CP_3* , al fine di essere garantito e manlevato; nel merito respingeva ogni addebito di responsabilità, per aver correttamente eseguito l'intervento, precisando come gli eventi che si erano poi susseguiti non avevano nessuna diretta consequenzialità con l'intervento chirurgico, contestando così anche la chiamata di manleva. Anche il chirurgo *CP_2* precisava come l'infezione da " *Org_3* era stata correttamente

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

trattata, mentre l'infezione da "Pseudomonas Aeruginosa" era stata rilevata quando il paziente era ricoverato presso [redacted] di [redacted] Chiedeva pertanto il rigetto della pretesa attorea, con condanna alle spese e competenze di giudizio da distrarre in favore del procuratore anticipatario.

1.3 Restavano contumaci le compagnie convenute, *CP_4* e *CP_3*

1.4 La causa veniva istruita con interrogatorio formale del dott. *CP_2*; prove testimoniali e Ctu medico-legale.

1.5 Al termine della fase istruttoria si costituiva la *CP_3* contestando la chiamata in causa, e chiedendo il rigetto della pretesa risarcitoria e/o di manleva. In subordine, chiedeva di dichiarare la compagnia tenuta alla manleva in favore del *CP_2*, entro i limiti del massimale come da polizza.

1.6 Sulla scorta delle risultanze istruttorie, il Tribunale rigettava la domanda attorea, ritenendo di non potersi addebitare né alla casa di cura né all'operato dei sanitari, alcuna responsabilità. Compensava integralmente le spese di lite, ad eccezione di quelle di ctu che poneva a carico di parte attrice.

2. Proponevano appello i congiunti del *Per_1*, per i motivi che saranno di seguito indicati e concludevano chiedendo di: *"Voglia l'Ecc.ma Corte accogliere l'appello proposto ed, in riforma della sentenza impugnata, accogliere la domanda proposta dalle sig.re [...] Parte_1, Parte_2, Parte_3, in proprio e nelle loro qualità di eredi del sig. Persona_1, per tutte le ragioni esposte. Con vittoria di spese e compenso del doppio grado di giudizio da distrarsi in favore dei sottoscritti procuratori anticipatari ex art. 93 c.p.c."*

2.1. Si costituiva l' *CP_3*, la quale in via preliminare eccepiva l'inammissibilità dell'appello ex art. 342 c.p.c., nel merito chiedeva il rigetto dell'appello con vittoria di spese; in subordine, nel caso di riconoscimento di responsabilità da parte del Dott. *CP_2*, dichiarare l' *CP_3* tenuta alla manleva nei limiti del massimale.

2.2 Si costituiva la *Controparte_1* la quale chiedeva il*: "rigetto dell'appello perché inammissibile o nullo; - rigetto dell'appello perché infondato e comunque per difetto di prova sul nesso causale ovvero perché l'evento è dipeso da caso fortuito o da causa non imputabile; - condanna degli appellanti al pagamento delle spese di primo grado; - in via subordinata e salvo gravame, rigetto della domanda come formulata con il riconoscimento del risarcimento nella misura provata e giustamente dovuta; - in caso di accoglimento dell'appello, accertata la sua responsabilità, condanna del dottor Controparte_2, a pagare a " Controparte_1 a titolo di manleva, rivalsa o regresso, tutto quanto da questa eventualmente dovuto agli attori per capitale, interessi e spese anche legali; - in caso di accoglimento dell'appello e delle domande di manleva a cascata, in estensione della domanda svolta nei confronti della CP_3 chiesta all'udienza del 30/9/2020, condanna di quest'ultima al pagamento alla " Controparte_1 , nei limiti delle condizioni di polizza e dell'accoglimento della domanda nei confronti del dott. CP_2 di*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

tutto quanto da questa eventualmente dovuto per capitale, interessi e spese anche legali; - accertato il diritto della assicurata di essere garantita e tenuta indenne, alle condizioni di contratto, dalla terza chiamata *Controparte_4* *, condannare quest'ultima al pagamento di tutto quanto dovuto nei confronti degli attori, per capitale, interessi e spese legali, per effetto della emananda sentenza. Con vittoria di spese".*

2.3 Si costituiva altresì il Dott. *CP_2*, il quale chiedeva di:*"1) nel merito, in via principale, rigettare l'appello avverso la sentenza n. 2677/21 Tribunale di Bari per tutte le ragioni innanzi esposte e per l'effetto confermare la sentenza appellata ritenendola legittima e logicamente motivata. 2) Reiterando le richieste già agli atti del I grado, nel merito ed in via gradata, in caso di accoglimento totale o parziale delle domande attoree, accertare e dichiarare la totale mancanza di responsabilità del Dott.* *Controparte_2* *nella causazione dell'evento per cui è causa, per i motivi tutti esposti nella narrativa della presente comparsa, con conseguente rigetto della domanda di manleva nei suoi confronti spiegata dalla C.B.H.* *Controparte_1* *3) Reiterando le richieste già agli atti del I grado e nel merito, in estremo subordine, nella denegata e non creduta ipotesi di accertamento di una qualsivoglia forma di responsabilità del dott.* *CP_2* *condannare la* *Controparte_8* *quale compagnia che presta la garanzia per i rischi professionali, a manlevare integralmente il predetto professionista da ogni e qualsivoglia condanna a suo carico dovesse essere determinata nel presente giudizio; 4) condannare gli attori al pagamento di tutte le spese e competenze del presente giudizio da distrarsi in favore del sottoscritto difensore anticipatario".*

2.4. Anche in grado di appello restava contumace la compagnia di assicurazione *CP_4*.

2.5 Con ordinanza del 02.03.2022 la Corte riservava la causa in decisione, assegnando alle parti i termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

2.6. Con successiva ordinanza del 28.09.2022, la Corte riteneva necessario disporre una nuova ctu, e quindi rimetteva la causa su ruolo, nominando ctu i Dott.ri *Persona_3* e *Persona_4*

2.7 Depositata la ctu, all'udienza telematica del 29.11.2023 la causa veniva nuovamente riservata in decisione con assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

3. Con il **primo motivo**, le appellanti impugnano la sentenza nella parte in cui il giudice di primo grado non si è pronunciato circa la sollevata eccezione di inammissibilità della chiamata in causa effettuata dalla *Controparte_1* nei confronti del Dott. *CP_2* (e di conseguenza dell' *CP_3* .), poiché quest'ultimo è da ritenersi estraneo al procedimento. Eccepiscono inoltre che la chiamata in causa del medico da parte della struttura sanitaria non ricade nella giurisdizione del giudice ordinario, essendo competente in materia la Corte dei conti.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

Con il **secondo motivo**, impugnano la sentenza nella parte in cui il giudice di prime cure ha ritenuto non assolto l'onere probatorio da parte degli attori, evidenziando come nella fattispecie de quo, sia sufficiente per quest'ultimi fornire la prova della fonte negoziale del diritto, con allegazione delle circostanze dell'inadempimento, gravando poi sul convenuto, per andare esente da responsabilità, provare l'esistenza di un fatto estintivo dell'altrui pretesa. Inoltre rimarcano la responsabilità della struttura sanitaria, che a causa delle scadenti condizioni igieniche, unitamente alla gestione inappropriata del caso, avrebbe causato la contrazione da parte del paziente di infezioni ospedaliere, conducendolo alla morte, come risultante dalla CTP redatta dal dott. *Per_2*

Con il **terzo motivo,** impugnano la sentenza nella parte in cui il giudice non si è pronunciato sulla mancanza del consenso informato. Contestano le appellanti che, con la memoria n. 1 ex art. 183 comma VI c.p.c., hanno evidenziato come il *Per_1* non fosse stato adeguatamente informato dei rischi correlati all'intervento di asportazione del nodulo, non essendo adeguato il consenso sottoscritto in data 12.07.2010, e non essendo stato informato il paziente che la struttura fosse priva della terapia intensiva.

Con la comparsa conclusiva, le appellanti, specificano il quantum di risarcimento, chiarendo che nell'atto introduttivo del gravame, si sono riportate a tutte le richieste avanzate in primo grado, e quindi anche alla richiesta di risarcimento del danno iure hereditatis e iure proprio. Con riferimento al primo, quantificano i danni in € 1.003.435,00 (secondo Tabelle Milano), per il danno morale patito dal de cuius si rimettono alla Corte. Invece con riferimento alla quantificazione del danno iure proprio, sempre secondo le Tabelle, indicano dei paramentri tra € 13.080,00 e 326.150,00, rimettendosi alla Corte per la quantificazione definitiva. Per la sig.ra *Parte_1* chiedono inoltre il danno patrimoniale iure proprio: osservano che percepiva una pensione di reversibilità pari ad € 700,00, mentre il marito percepiva uno stipendio di € 1.800,00 mensili, con una perdita quindi di circa € 1.000,00 al mese. Stimano quindi un danno patrimoniale pari ad € 325.000,00 (1.000,00 mensili x 13 mesi x 25 anni) oltre interessi e rivalutazione.

Chiedono altresì il rimborso delle spese sostenute e quantificate in € 320,00 spese degenza la *CP_5* € 2.800,00 per spese funerarie; € 2.431,27 per tributi successione.

4. L'appello è parzialmente fondato

In primo luogo gli appellanti deducono l'omessa pronuncia sulla questione del difetto di giurisdizione a favore della Corte dei Conti relativamente alla azione di rivalsa svolta dalla *Contr* nei confronti del medico dott. *CP_2* .

Il motivo (primo motivo) è inammissibile oltre che infondato

E'evidentemente inammissibile per difetto del primo requisito processuale sull'esercizio dell'azione (art.100 c.p.c.) *"per proporre una domanda o contraddire alla stessa è necessario avervi interesse".*

Non sussiste alcun interesse da parte degli appellanti a contrastare la domanda della *Contr* verso il medico visto che questo "petitum" introduce un perimetro diverso ed autonomo rispetto alla

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

domanda principale per cui gli effetti del suo accoglimento o rigetto sono irrilevanti sulla domanda attorea.
Nel merito l'eccezione è totalmente infondata, come evidenziato nelle difese di primo grado. Infatti, le sentenze invocate dalle appellanti sono del tutto inconferenti perché si riferiscono al diverso rapporto che lega la struttura pubblica al suo dipendente ed al fatto che l'art. 52 del R.D. 12 luglio 1934 n. 1214 e l'art. 103 della Costituzione proteggono ogni diritto soggettivo della pubblica amministrazione e dunque comprendono anche l'azione di rivalsa verso il medico; tuttavia, nella presente controversia mancano tutti gli elementi fondamentali e costitutivi che giustificano la giurisdizione contabile: 1 - l'elemento soggettivo: *CP_1* è una società privata e non fa parte della P.A.; 2 - l'elemento organico della dipendenza: il dott. *CP_2* è un libero professionista come esposto fin dalla comparsa di costituzione e documentato sub 7; 3 - l'elemento oggettivo del pregiudizio pubblico derivante dall'eventuale accoglimento della domanda attorea: *Contr*, in quanto operatore privato, paga i danni senza alcun onere, nemmeno riflesso, per il Servizio Sanitario Regionale.

Fondato è invece il <u>secondo motivo</u> di gravame, nella parte in cui si sostiene che la *Contr* sia responsabile della infezione nosocomiale che condusse al decesso del *Per_1*
Occorre premettere che la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione nelle note sentenze di San Martino (in particolare la n.28991 dell'11/11/2019), ha corretto e chiarito alcuni principi di diritto in materia di responsabilità professionale sanitaria, nell'ambito del contratto atipico cd. di spedalità, precisando che: "*una volta che il creditore abbia provato, anche mediante presunzioni, 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'adempimento o che l'inadempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione a lui non imputabile. Emerge così un duplice ciclo causale, l'uno relativo all'evento dannoso, a monte, l'altro relativo 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). Se la prova della causa di esonero è stata raggiunta vuol dire che l'aggravamento della situazione patologica o l'insorgenza di una nuova patologia è si eziologicamente riconducibile all'intervento sanitario, ma il rispetto delle leges artis è nella specie mancato per causa non imputabile al medico. 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*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

di diligenza professionale, ovvero resta indimostrata l'imprevedibilità ed inevitabilità di tale causa, le conseguenze sfavorevoli ricadono sul debitore".

Nel caso di specie, la consulenza tecnico d'ufficio, redatta nel presente grado di giudizio, dai Dr *Per_3* e *Per_4* ha accertato che, sulla base della storia clinica documentata, sia possibile ritenere che, indipendentemente dalla natura dell'insulto polmonare iniziale, il decesso del paziente si sia manifestato a causa di una insufficienza pluriorganica su base settica (da germe verosimilmente acquisito nel corso del secondo periodo di degenza presso la *[...] Persona_5* o presso la *CP_5* " *Org_1*) e, quindi, sia conseguente evoluzione del quadro infettivo subentrante nel corso della degenza, senza il quale, quanto meno sotto il profilo della preponderanza dell'evidenza, non si sarebbe verificato.

I CTU giungono a queste conclusioni, confutando tutte le obiezioni loro poste dai CTP. Più precisamente in ordine ai diversi quesiti posti dalla Corte, così rispondono:

"1) *valuti il CTU, sulla base degli esami eseguiti prima dell'intervento* presso la *CP_9* "*[...] CP_5* , *se sussistevano le condizioni di urgenza tali da giustificare l'intervento chirurgico, posto che dalla cartella clinica relativa al ricovero del paziente n. 7907/2010 risulta che la TAC total body è stata effettuata il 12/07, ma refertata il 14/07 e l'esame citologico del lavaggio bronchiale di broncoscopia è stato eseguito il 12/7, materialmente portato allo Studio del dott. Persona_6 il 14/07 e refertato il 16/07.*

È documentato che il Sig. *Per_1* venne effettivamente sottoposto a broncoscopia in data 12.08.2010 (risultando anche un consenso alla procedura firmato nella medesima giornata) e che nel corso di tale esame, che non segnalava nulla su tutto l'albero bronchiale, venne eseguito "…*broncolavaggio*…", il cui materiale giungeva al Dott. R. *Persona_6* in data 14.07.2010 ed il relativo referto veniva firmato in data 16.07.2010. È documentato che il referto della TC eseguita in data 12.07.2010 venne emesso il 14.07.2010.

Ciò premesso, riteniamo che NON sussistevano "…*condizioni di urgenza tali da giustificare l'intervento chirurgico*…" prima dell'acquisizione di detti accertamenti.

Per altri versi è anche da rilevare che non è raro che il chirurgo segue un esame TC durante la sua stessa esecuzione e/o ne esamina direttamente le immagini, talora unitamente allo stesso specialista radiologo, prima della relativa refertazione, così da prendere specifiche decisioni.

Inoltre, per quanto emerge dai referti radiologici (TC Torace del 29.11.2007, Tomoscintigrafia globale corporea-PET dell'11.03.2008, TC torace del 25.10.2008, Rx torace del 05-07.2010) risulterebbe un aumento delle dimensioni della lesione interessante il polmone destro (da circa 2,5 cm del novembre 2007 a circa 6 cm del luglio 2010) rilievo che rappresentava una evidente indicazione alla sua asportazione, anche per il correlato alto rischio di malignità.

In via controfattuale, è poi da evidenziare che una eventuale agobiopsia percutanea preoperatoria – unico esame ancora teoricamente proponibile dopo l'acquisizione del risultato negativo della citologia refertata il 16.07.2010 – non avrebbe consentito di chiarire l'effettiva natura della lesione.

2)*Accerti il CTU, sulla base della documentazione medica in atti, se è stata somministrata al paziente adeguata profilassi antibiotica, specificando, ove possibile, il tipo di antibiotico*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

utilizzato, la sua posologia e l'intervallo temporale trascorso tra le somministrazioni. Dica, inoltre, se l'antibiotico utilizzato in detta profilassi fosse idoneo a contrastare l'insorgenza del processo infettivo, secondo le Linee Guida sulla profilassi antibiotica degli interventi di chirurgia toracica. Ove la terapia antibiotica somministrata non fosse quella che dette Linee Guida prevedono, dica il CTU secondo il criterio probabilistico, se il paziente avrebbe avuto più chances di poter contrastare l'insorgenza del processo infettivo, attraverso la somministrazione della terapia indicata dalle Linee Guida;

*Su*lla base della documentazione medica, riteniamo di poter affermare che non fu "…*somministrata al paziente adeguata profilassi antibiotica*…". Nella Cartella *Per_5* è riportato che veniva prescritta Fis. 100 cc + *Org_4* in data 13.07.2010, con orario di somministrazione 08-10.

A fronte di tale prescrizione, però, non si ha alcun riscontro della effettiva somministrazione e se e se venisse confermato che la prima dose di tale antibiotico venne somministrata alle ore 08 del 13.07.2010 è da rilevare che nella cartella anestesiologica è indicato che la IOT (intubazione oro-tracheale) veniva eseguita alle ore 10.00, talché l'inizio dell'intervento chirurgico può essere collocato intorno alle 10.30, ovvero dopo 2 ore – 2 ore e mezza dalla somministrazione dell'antibiotico; orario, questo. Fuori dall'intervallo (circa 30 minuti) richiamato dalle linee guida per ottenere una congrua <<copertura>> nella fase iniziale dell'intervento chirurgico.

Ciò nonostante, non è possibile nel caso in esame affermare con certezza che la prima manifestazione di complicanza respiratoria, insorta già nella prima giornata post operatoria, sia da ricondurre ad una infezione, potendo questa essere stata piuttosto una evenienza sopravvenuta in un quadro di inziale impegno alveolo polmonare non infettivo; la rapidità di insorgenza e di espansione all'intero polmone, la bilateralità del reperto patologico polmonare sarebbero suggestive di questa seconda ipotesi.

Quindi, riteniamo che - secondo il criterio del <<più probabile che non>> - non è possibile affermare che l'infezione poi rilevata possa essere ricondotta alle carenze riscontrate circa la profilassi antibiotica posta in essere dai curanti.

3)*Valuti il CTU, sulla base della documentazione medica relativa al* ricovero del paziente dal 12/07 al 02/08 (degenze ospedaliere presso la *Per_5* *CP_5* *" e " Org_1 "), se sia possibile determinare in quale lasso temporale si colloca la contrazione del virus responsabile del processo infettivo insorto. Dica, inoltre, se durante tale periodo siano stati eseguiti seriati accertamenti infettivologici atti a individuare il/i germe/i responsabile/i del processo infettivo e poter contrastare, attraverso la somministrazione di idonea antibiotico-terapia, l'evoluzione del processo infettivo stesso, prima del grave decadimento cardiorespiratorio cui il paziente andò incontro"*

Non è possibile affermare con sufficiente attendibilità quale sia stato il momento della contaminazione del Sig *Per_1*, in primo luogo perché l'infezione potrebbe non coincidere con la colonizzazione e, peraltro, perché non è possibile escludere con certezza che il mancato isolamento del batterio in occasione dei due esami microbiologici precedenti possano

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

corrispondere a dei falsi negativi.
Si può invece ritenere assolutamente improbabile che la contaminazione sia avvenuta presso la struttura ospedaliera di [redacted] essendo l'isolamento microbiologico avvenuto su campionamento effettuato all'ingresso presso tale struttura
4)dica il CTU se risultano documentati specifici programmi sanitari delle strutture coinvolte miranti a contrastare il rischio clinico delle infezioni nosocomiali.
Nel caso in esame il fascicolo di parte convenuta non contiene alcun documento di tipo tecnico-operativi (procedure, protocolli, istruzioni di lavoro…) idoneo a provare le buone pratiche assistenziale organizzative e gestionali adottate nella struttura sanitaria dove il *Per_1* è stato ricoverato, in merito alla prevenzione e gestione del rischio infettivo. Non vi è inoltre dimostrazione circa la concreta applicazione di tali misure, anche con precipuo riferimento agli ambienti che hanno avuto in cura il paziente.
Appaiono, pertanto censurabile la fase organizzativa intesa a mettere in atto le procedure previste dalle buone pratiche cliniche e dalla normativa allora in vigore, indirizzata alla prevenzione delle infezioni correlate all'assistenza.
5)accerti il CTU la durata della inabilità temporanea, conseguente alla malattia causata dalla condotta colposa eventualmente riscontrata, nonché la causa del decesso.
In relazione alle cause che hanno determinato la morte del sig *Per_1* esse possono essere ipotizzate sulla base di quanto documentato in atti in assenza delle evidenze oggettive che si sarebbero potute acquisire con una indagine *post mortem* che nel caso in questione non risulta effettuata. Ebbene, sulla base della storia clinica documentata già ripercorsa è possibile ritenere che, indipendentemente dalla natura dell'insulto polmonare iniziale, il decesso del paziente si è manifestato a causa di una insufficienza pluriorganica su base settica (da germe verosimilmente acquisito nel corso del secondo periodo di degenza presso la *Persona_5* o presso la Casa di Cura " *Org_1*) e, quindi conseguente evoluzione del quadro infettivo subentrante nel corso della degenza, senza il quale, quanto meno sotto il profilo della preponderanza dell'evidenza, non si sarebbe verificato.
Facendo riferimento al periodo di ricovero correlato al secondo episodio di aggravamento clinico che ex post può essere attribuito con maggiore attendibilità alla complicanza infettiva, esso ha avuto una durata di circa 20 (venti) giorni."
Risulta dunque accertato secondo il giudizio del " più probabile che non" che la morte del *[...] Per_1* sia dovuta ad una infezione nosocomiale contratta o durante la degenza presso la struttura " *CP_5* o durante la degenza presso la struttura " *Org_1* ", entrambe di proprietà della *Contr* .
Come affermato nelle consulenze (sia quella in primo grado, sia quella svolta nel presente grado di giudizio) non risulta prodotto da *Contr* alcun documento di tipo tecnico-operativi (procedure, protocolli, istruzioni di lavoro…) idoneo a provare le buone pratiche assistenziale organizzative e gestionali adottate nella struttura sanitaria dove il *Per_1* è stato ricoverato, in merito alla prevenzione e gestione del rischio infettivo. Non vi è inoltre dimostrazione circa la concreta applicazione di tali misure, anche con precipuo riferimento agli ambienti che hanno

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

avuto in cura il paziente.

Venendo alla **posizione del dott.** *CP_2* in primo luogo si rileva l'inammissibilità della domanda attorea di condanna dei convenuti in solido - e quindi anche nei confronti del dott. *CP_2* - formulata dagli attori in danno del predetto convenuto solo e per la prima volta in sede di note di trattazione autorizzate dalla Corte quale verbale relativo alla udienza di precisazione delle conclusioni, tenutasi in modalità scritta in data 29.11.23. Ciò per l'evidente tardività della stessa, trattandosi di fattispecie di *mutatio libelli*, in quanto tale istanza non è stata formulata nè in primo grado, nè nell'atto di appello, dal momento che gli attori hanno da sempre richiesto l'accertamento delle responsabilità e la condanna della sola clinica *[...]* *CP_5*

Il dott. *CP_2* risulta dunque essere presente in questo giudizio poiché chiamato in causa dalla *Contr* in via di regresso e rivalsa nel caso di condanna giudiziale.

Tanto chiarito, dalla CTU redatta nel presente grado di giudizio risulta in primo luogo che: 1) l'intervento eseguito dal *CP_2* era indicato in quanto unico trattamento potenzialmente in grado di chiarire la natura della lesione di cui era portatore il povero sig. *Per_1* ed evitare conseguenze dannose dovute alla possibile malignità del nodulo osservato; 2) i CCTTUU danno atto della effettiva prescrizione dell'antibiotico *Org_4* per profilassi preoperatoria, gli stessi dichiarano che " *in primo luogo le linee guida sulla profilassi perioperatoria nel paziente adulto coeve al fatto per cui è causa raccomandavano per interventi di chirurgia toracica, quale quello effettuato nel caso del* *Per_1* *, l'utilizzo di cefazolina come farmaco di prima scelta. Si precisa ad ulteriore chiarimento che l'antibiotico viene scelto in base al suo spettro di azione che deve essere tale da garantire l'efficacia nei confronti dei principali contaminanti più frequentemente implicati nelle complicanze infettive interessanti il sito chirurgico. La prevedibilità del microrganismo contaminante è ovviamente rivolta ai germi endogeni in quanto espressione della flora batterica saprofita. La contaminazione esogena è causata da microrganismi che vengono in contatto con il paziente in modo accidentale e che pertanto non sono prevedibili a priori. Spesso si tratta di batteri provenienti dall'ambiente della sala operatoria e tale contaminazione è la conseguenza del mancato rispetto delle norme di prevenzione ambientale, strumentale, ecc*…"

Dopo aver chiarito con certezza che fu somministrato al paziente un antibiotico aminoglicoside anziché cefazolina, i CCTTUU affermano che "*si precisa che facendo riferimento all'unico microrganismo isolato nella fase finale della vicenda clinica del* *Per_1* *(P. Aeruginosa) la cefazolina non avrebbe avuto una funzione profilattica maggiore rispetto all'antibiotico aminoglicoside. Peraltro, l'efficacia della terapia profilattica preoperatoria risiede nel ridurre il rischio di infezione da parte di microrganismi contaminanti in fase perioperatoria il sito chirurgico e nel caso in esame, come di seguito descritto, non si hanno elementi documentali per poter precisare con il dovuto rigorismo il momento della contaminazione da parte dell'unico microrganismo isolato a distanza di molti giorni dall'intervento chirurgico e della insorgenza dell'infezione"* e, continuano, "*non è possibile nel caso in esame affermare con certezza che la prima manifestazione di complicanza respiratoria, insorta già nella prima*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

giornata post operatoria, sia da ricondurre ad un'infezione potendo questa essere stata piuttosto una evenienza sopravvenuta in un quadro di inziale impegno alveolo polmonare non infettivo; la rapidità di insorgenza e di espansione all'intero polmone, la bilateralità del reperto patologico polmonare sarebbero suggestive di questa seconda ipotesi…. Quindi, in sostanza, riteniamo di confermare da un lato che non fu "…somministrata al paziente adeguata profilassi antibiotica…" e dall'altro lato che non è possibile affermare secondo il criterio del <<più probabile che non>> che l'infezione poi rilevata possa essere ricondotta alle carenze riscontrate circa la profilassi antibiotica posta in essere dai curanti".

I consulenti sono dunque decisi nel ritenere che, pur evidenziando la mancata adeguatezza del farmaco scelto, non si può affermare in alcun modo che l'utilizzo della cefazolina avrebbe sortito effetti differenti per il sig. *Per_1* .

Anche i consulenti di parte del dott. *CP_2* affermano che "*Appare dunque evidente che la profilassi perioperatoria non ha alcuna efficacia per infezioni che si verificano nella fase post-operatoria cioè dopo che l'intervento si è concluso; nel caso in oggetto, dunque, non è contemplata la profilassi di infezioni, come quelle polmonari da Pseudomonas aeruginosa nei confronti del quale la cefazolina, consigliato da tutte le linee guida nazionali ed internazionali, è naturalmente inattivo. La profilassi perioperatoria non ha comunque l'obiettivo di prevenire una polmonite nosocomiale, bensì può ridurre il rischio di una infezione del sito chirurgico (evento che non si verificò nel soggetto in questione*".

Orbene, è evidente a questo punto ritenere – come afferma la difesa del medico - che il dott. *CP_2* , ritenuto responsabile della somministrazione del farmaco di profilassi, non abbia in alcun modo determinato l'aggravamento del sig. *Per_1* e men che meno la sua morte. I CCTTUU, quindi, chiariscono che, pur se il farmaco antibiotico prescritto per la profilassi preoperatoria non è quello indicato nelle linee guida, si può escludere che tale farmaco abbia determinato l'aggravamento del sig. *Per_1* e del pari si può dire con assoluta certezza che l'utilizzo della cefazolina nulla avrebbe potuto fare per scongiurare l'infezione, che dopo tanti giorni dall'intervento, si è manifestata sulla persona del sig. *Per_1* . Inoltre, appare chiarito anche dai consulenti che sia da escludere categoricamente che il primo episodio di complicanza respiratoria, verificatosi già nella prima giornata dopo l'intervento, sia da ricondurre ad un'infezione potendo questa essere stata piuttosto una evenienza sopravvenuta in un quadro di iniziale impegno alveolo polmonare non infettivo, appunto la *Pt_4* sopraggiunta all'intervento

Affermano infatti i CTU che "*non è possibile nel caso in esame affermare con certezza che la prima manifestazione di complicanza respiratoria, insorta già nella prima giornata post operatoria, sia da ricondurre ad un'infezione potendo questa essere stata piuttosto una evenienze sopravvenuta in un quadro di inziale impegno alveolo polmonare non infettivo*; *la rapidità di insorgenza e di espansione all'intero polmone, la bilateralità del reperto patologico polmonare sarebbero suggestive di questa seconda ipotesi. Peraltro, anche volendo ipotizzare una causa flogistica-infettiva ab initio, il mancato isolamento del microrganismo ai primi esami colturali non ci consente di affermare che si trattasse del medesimo batterio (P.*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

Parte_5) successivamente isolato. In ogni caso risulta che nell'arco di 16 giorni vennero ripetuti tre esami microbiologici e solo con il terzo si aveva la crescita di un batterio potenzialmente idoneo, per il profilo microbiologico e per la sua resistenza, ad essere responsabile di un processo broncopneumonico quale quello emergente dal quadro radiologico e laboratoristico in occasione del secondo episodio di insufficienza respiratoria del Sig. Per_1 e che motivava il nuovo trasferimento presso la Organizzazione_5 . Come già anticipato, non è possibile affermare con sufficiente attendibilità quale sia stato il momento della contaminazione del sig. Per_1 , in primo luogo perché l'infezione potrebbe non coincidere con la colonizzazione e, peraltro, perché non è possibile escludere con certezza che il mancato isolamento del batterio in occasione dei due esami microbiologici precedenti possano corrispondere a dei falsi negativi".

Il dott. CP_2 aveva l'impegno contrattuale di gestione operativa degli interventi chirurgici di chirurgia toracica e non anche quello di verificare la corretta applicazione dei protocolli.

La Suprema Corte afferma che la struttura e/o l'ente ospedaliero deve dare prova di aver svolto una serie di attività determinate alla prevenzione del rischio effettivo, dando anche la prova di averle attuate. Tale incombente non risulta essere provato da parte della clinica nemmeno in minima parte.

Afferma la Cassazione civile sez. III, 03/03/2023, n.6386, che: "In tema di infezioni nosocomiali, la responsabilità della struttura sanitaria non ha natura oggettiva, sicché, a fronte della prova presuntiva, gravante sul paziente, della contrazione dell'infezione in ambito ospedaliero, la struttura può fornire la prova liberatoria di aver adottato tutte le misure utili alla prevenzione delle stesse, consistente nell'indicazione:

a)dei protocolli relativi alla disinfezione, disinfestazione e sterilizzazione di ambienti e materiali; b) delle modalità di raccolta, lavaggio e disinfezione della biancheria; c) delle forme di smaltimento dei rifiuti solidi e dei liquami; d) delle caratteristiche della mensa e degli strumenti di distribuzione di cibi e bevande; e) delle modalità di preparazione, conservazione ed uso dei disinfettanti; f) della qualità dell'aria e degli impianti di condizionamento; g) dell'avvenuta attivazione di un sistema di sorveglianza e di notifica; h) dei criteri di controllo e di limitazione dell'accesso ai visitatori; i) delle procedure di controllo degli infortuni e della malattie del personale e delle profilassi vaccinali; j) del rapporto numerico tra personale e degenti; k) della sorveglianza basata sui dati microbiologici di laboratorio; l) della redazione di un "report" da parte delle direzioni dei reparti, da comunicarsi alle direzioni sanitarie al fine di monitorare i germi patogeni-sentinella; m) dell'orario delle effettiva esecuzione delle attività.)"

Anche in fase istruttoria il teste dott. Tes_1 , collaboratore del dott. CP_2 , ha escluso che i medici si occupassero dell'aspetto dell'igiene e della salubrità e che tale fondamentali aspetti erano demandati agli infermieri e alla caposala in attuazione pratica delle regole imposte dalla clinica.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

Ad ogni buon conto, i CCTTUU concludono le loro osservazioni sul punto affermando che "*Appaiono, pertanto censurabile la fase organizzativa intesa a mettere in atto le procedure previste dalle buone pratiche cliniche e dalla normativa allora in vigore, indirizzata alla prevenzione delle infezioni correlate all'assistenza*".
Infine le conclusioni cui giungono i CTU liberano del tutto il dott. *CP_2* da ogni responsabilità in quanto si afferma – come già detto - che la probabile contaminazione infettiva sia avvenuta nella seconda parte della degenza e la relativa collocazione negli ultimi 20 gg. prima del decesso, quando il *Per_1* si trovava alla *Organizzazione_6* con assistenza ventilatoria. Appare, pertanto, evidente che le contestazioni in merito all'operato del Dott. *Controparte_2* non trovino riscontro rispetto agli eventi succedutesi e causativi della morte del *Per_1* .
Con la sentenza n. 6386/2023 più volte citata, la Cassazione piuttosto che limitare il giudizio contraffattuale al solo operato dei sanitari in ordine alla eventuale adeguatezza della terapia antibiotica, si è mossa nel solco della responsabilità autonoma della struttura sanitaria sul rilievo dell'ampliamento delle prestazioni connesse al contratto di spedalità: non più limitate a diagnosi e cura, ma estese all'organizzazione operatoria, alla sicurezza delle attrezzature, dei macchinari, alla vigilanza della custodia dei pazienti. Pertanto ha ritenuto con tale decisione che: "*In tema di responsabilità sanitaria in conseguenza di infezione nosocomiale, la valutazione della causalità materiale deve essere effettuata sulla base di un giudizio di probabilità logica o del "più probabile che non" secondo i criteri temporale (relativo al numero di giorni trascorsi dopo le dimissioni dell'ospedale prima della contrazione della patologia), topografico (correlato all'insorgenza dell'infezione nel sito chirurgico interessato dall'intervento, in assenza di patologie preesistenti e di cause sopravvenute eziologicamente rilevanti) e clinico, in ragione del quale, a seconda della specificità dell'infezione, dev'essere verificato quali misure di prevenzione sarebbe stato necessario adottare da parte della struttura sanitaria (nella specie, è stata annullata la sentenza di secondo grado, che, pur ritenuta provata la contrazione di una infezione nosocomiale, aveva negato che un trattamento immediato con terapia antibiotica potesse comportare la certezza della guarigione della paziente così escludendo il nesso di causa)*".

Quanto alla mancanza di consenso informato (terzo motivo di appello) va in primo luogo evidenziato, come sostenuto dagli stessi appellanti, che la domanda di responsabilità del medico in ordine alla dedotta mancata acquisizione del consenso informato, è stata proposta in primo grado con la memoria n. 1 ex art. 183, VI c., c.p.c..
È evidente che trattandosi di domanda nuova la stessa come tale era ed è inammissibile.
Ad ogni modo il consenso informato, prima dell'intervento chirurgo, fu regolarmente acquisito, come si evince dalla cartella clinica della *Controparte_5*
I CTU nominati in primo grado nelle conclusioni medico legali hanno sul punto riferito: "Previa acquisizione del consenso informato all'intervento di lobectomia polmonare per sospetta neoplasia polmonare, nella forma scritta, e di consenso all'anestesia generale, il

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

paziente fu sottoposto a tale intervento chirurgico il 13.07.2010 senza segnalazioni di difficoltà intraoperatoria". Né tantomeno gli attori hanno fornito alcuna prova sulla dedotta violazione del consenso o sulla presunta errata informazione.
Da ultimo anche i consulenti *Per_4* e *Per_3* hanno precisato che "veniva effettuato l'intervento chirurgico previa sottoscrizione di consenso informato" (pag. 16 relazione).
Pertanto tale motivo di impugnazione va disatteso.

5.Accertata dunque la responsabilità esclusiva di *Contr* e venendo ora al quantum richiesto, occorre distinguere:

1) **<u>Risarcimento del danno *iure hereditatis*</u>**

a) danno cd terminale
La domanda va rigettata, dal momento che non vi è prova alcuna che il *Per_1* abbia avuto piena consapevolezza dell'imminente fine vita, così come richiesto dalla Cassazione (cfr. Cass. N.7923/24), essendosi gli appellanti limitati a chiedere "il danno terminale o catastrofale"

b) danno da perdita di chances
La domanda va rigettata, in quanto "*la domanda di risarcimento del danno da perdita delle chance di guarigione di un prossimo congiunto, avrebbe dovuto essere formulata esplicitamente, e non può ritenersi implicita nella richiesta generica di condanna del convenuto al risarcimento di "tutti i danni" causati dalla morte della vittima*." (Cassazione civile sez. III - 29/11/2012, n. 21245). Gli attori non hanno ritenuto di prevedere tra le loro richieste anche la su indicata tipologia di danno e, pertanto, non potrà essere riconosciuto alcunché, nemmeno in sede di appello
A tanto si aggiunga che, in ragione delle conclusioni dei consulenti, il danno da perdita di chances richiesto dagli attori, non appare assolutamente riconoscibile; infatti di tale voce di danno si era richiesto il riconoscimento esclusivamente in sede di comparsa conclusionale nell'ambito del giudizio di primo grado, in quanto il CTU del primo grado aveva ipotizzato che con la terapia di profilassi non espletata a mezzo di cefazolina, si sarebbe potuta individuare per il sig. *Per_1* una perdita di chance, e quindi di guarire dallo stato infettivo contratto di seguito al decorso ospedaliero. Tale ultima valutazione è stata del tutto disattesa da parte dai Consulenti di II grado che, come già detto, hanno acclarato che la *Parte_6* nulla avrebbe potuto contro l'infezione polmonare contratta nella seconda fase dei ricoveri e che tale profilassi è idonea esclusivamente a difendere l'organismo da germi endogeni che potrebbero infettare il sito operatorio. Tale situazione non si è verificata in quanto il batterio contratto dal sig. *Per_1* è un germe esogeno per il quale la cefazolina nulla avrebbe potuto risolvere.

c)danno biologico "terminale"
La domanda merita accoglimento.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

I ctu hanno determinato in giorni venti il danno da invalidità temporanea e su tale indicazione non vi è stata alcuna contestazione.
Deve pertanto riconoscersi al *Per_1* - e per lui ai suoi eredi -la somma di € 2980,00 prendendo come misura la somma massima di € 149,00 al giorno prevista dalle tabelle di Milano.
Il danno biologico terminale è costituito dal pregiudizio alla salute che, anche se temporaneo, è massimo nella sua entità ed intensità, sussiste per il tempo della permanenza in vita, a prescindere dalla cosciente percezione della gravissima offesa all'integrità personale della vittima, ed è risarcibile a condizione che tra le lesioni e la morte intercorra un apprezzabile lasso di tempo (cfr. Cass. N.7923/2024 cit).
Tale somma già valutata all'attualità, deve essere devalutata alla data dell'accadimento lesivo [redacted] per individuare il valore monetario dell'epoca, su cui calcolare rivalutazione e interessi. Dalla data di pubblicazione della sentenza sulle somme così calcolate decorreranno gli interessi al saggio legale sino all'effettivo soddisfo (Cass. Civ. n.19987/2016; Cass. Civ. SS UU n. 1712/1995).

2)Risarcimento del danno *iure proprio*

a)Va riconosciuto agli eredi **il danno parentale.**
Come è noto, a fronte della morte o di una gravissima menomazione dell'integrità psicofisica di un soggetto causata da un fatto illecito di un terzo, il nostro ordinamento riconosce ai parenti del danneggiato un danno iure proprio, per la sofferenza patita in conseguenza all'irreversibile venir meno del godimento del rapporto parentale con il congiunto.
Tale voce risarcitoria intende ristorare il familiare dal pregiudizio subito sotto il duplice profilo morale, consistente nella sofferenza psichica che questi è costretto a sopportare a causa dell'impossibilità di proseguire il proprio rapporto di comunanza familiare, e dinamico-relazionale, quale sconvolgimento di vita destinato ad accompagnare l' intera esistenza del soggetto che l'ha subita (Cass. civ. sez. III n. 28989 dell'11 novembre 2019).
Quanto alla prova del danno, in linea generale, spetta alla vittima dell'illecito altrui dimostrare i fatti costitutivi della propria pretesa e, dunque, l'esistenza del pregiudizio subito: onere di allegazione che in alcuni casi potrà essere soddisfatto anche ricorrendo a presunzioni semplici e massime di comune esperienza.
Ebbene, nel caso di morte di un prossimo congiunto (coniuge, genitore, figlio, fratello), è orientamento unanime della Suprema Corte che l'esistenza stessa del rapporto di parentela faccia presumere, secondo l'id quod plerumque accidit, la sofferenza del familiare superstite, giacché tale conseguenza è per comune esperienza e, di norma, connaturale all' essere umano (Cass. civ. sez. III n. 11212 del 24 aprile 2019; Cass. civ. sez. III n. 31950 dell'11 dicembre 2018; Cass. civ. sez. III n. 12146 del 14 giugno 2016).
Come a più riprese chiarito dalla S.C. infatti: in tema di pregiudizio derivante da perdita o lesione del rapporto parentale, il giudice è tenuto a verificare, in base alle evidenze probatorie

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

acquisite,se sussistano uno o entrambi i profili di cui si compone l'unitario danno non patrimoniale subito dal prossimo congiunto e, cioè, l'interiore sofferenza morale soggettiva e quella riflessa sul piano dinamico-relazionale, nonché ad apprezzare la gravità ed effettiva entità del danno in considerazione dei concreti rapporti col congiunto, anche ricorrendo ad elementi presuntivi quali la maggiore o minore prossimità del legame parentale, la qualità dei legami affettivi (anche se al di fuori di una configurazione formale), la sopravvivenza di altri congiunti, la convivenza o meno col danneggiato, l'età delle parti ed ogni altra circostanza del caso. (cfr. Cass. civ. Sez. 3 - , Sentenza n. 28989 del 11/11/2019).

Trattasi dunque di una categoria di danno il cui riconoscimento, come ogni danno-conseguenza, postula l'assolvimento da parte del richiedente di entrambi gli oneri, assertivo e probatorio, non operando, per questa ragione, alcun automatismo liquidatorio per danno in re ipsa, che non ricorre neppure nelle ipotesi in cui la giurisprudenza di legittimità ne ha riconosciuto la sussistenza per il solo fatto che tra richiedente e congiunto ucciso vi fosse uno stretto legale parentale ed una condizione di convivenza, trattandosi anche in tale caso di fattispecie in cui la prova positiva del pregiudizio è stata assunta facendo ricorso a presunzioni semplici fondate sulla ricorrenza di dette circostanze e non confutata da alcun elemento probatorio di segno contrario. Si veda, in proposito, Cassazione civile sez. III, 30/08/2022, n. 25541: In tema di danno non patrimoniale, il pregiudizio patito dai prossimi congiunti della vittima va allegato, ma può essere provato anche a mezzo di presunzioni semplici e massime di comune esperienza, dato che l'esistenza stessa del rapporto di parentela fa presumere la sofferenza del familiare superstite, ferma restando la possibilità, per la controparte, di dedurre e dimostrare l'assenza di un legame affettivo, perché la sussistenza del predetto pregiudizio, in quanto solo presunto, può essere esclusa dalla prova contraria, a differenza del cd. danno in re ipsa", che sorge per il solo verificarsi dei suoi presupposti senza che occorra alcuna allegazione o dimostrazione. Pertanto, in tali casi, la sussistenza di effettivi rapporti di reciproco affetto e solidarietà con il congiunto è assistita da una presunzione iuris tantum, fondata sulla comune appartenenza al medesimo nucleo familiare, che può essere superata dalla prova contraria fornita dal convenuto, anche essa imperniata su elementi presuntivi tali da far venir meno (ovvero attenuare) la presunzione suddetta, dovendo in ogni caso il giudice procedere, ai sensi dell'art. 2729 c.c., a una valutazione complessiva della gravità, precisione e concordanza degli elementi indiziari a sua disposizione.

Valga poi aggiungere che, come pure chiarito dalla S.C., la liquidazione del genus danno parentale dovrà essere operata in maniera unitaria, costituendo inammissibile duplicazione di una medesima posta risarcitoria la congiunta attribuzione del danno morale (non altrimenti specificato) e del danno da perdita del rapporto parentale, atteso che la sofferenza patita nel momento in cui la perdita è percepita (sul piano morale soggettivo), e quella che accompagna l'esistenza del soggetto che l'ha subita (sul piano dinamico-relazionale), rappresentano elementi essenziali dello stesso complesso e articolato pregiudizio (cfr. Cass. civ. cit.). Mentre dunque è senz'altro ammissibile il cumulo tra la liquidazione del danno per la sofferenza dell'animo scaturita dalla traumatica perdita del congiunto e quella relativa all'eventuale

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

ulteriore pregiudizio alla salute pure patito dal richiedente che abbia somatizzato quella perdita, va invece esclusa la congiunta liquidazione del primo genere di danno con quello relazionale da sconvolgimento delle abitudini di vita in quanto - come detto - entrambi costituiscono declinazioni di una medesima più ampia categoria di danno non patrimoniale.

Orbene, per venire al caso di specie, fatto tali premesse e venendo alla liquidazione di detta posta risarcitoria, facendo applicazione delle cd. tabelle milanesi " a punto variabile" ritenute pertinenti da Cass. 37009/2022:

-per il danno subito da *Parte_1* **(moglie)** occorre calcolare: 16 punti per l'età della vittima primaria, 18 punti per l'età della vittima secondaria (all'epoca del decesso la *Per_7* aveva 59 anni); 16 punti per la convivenza, 12 punti per la sopravvivenza delle altre due figlie e 20 punti per la qualità e intensità della relazione affettiva, sotto il profilo presuntivo, della sofferenza interiore patita

Il totale di 82 punti moltiplicato per € 3365,00 a punto dà un importo di € 275.930,00.

-per il danno subito da *Parte_7* **(figlia)** occorre calcolare: 16 punti per l'età della vittima primaria, 22 punti per l'età della vittima secondaria (all'epoca del decesso *Pt_7 [...]* aveva 34 anni), 0 punti per la convivenza (in atto di citazione si dice che entrambe le figlie non fossero conviventi), 12 punti per la sopravvivenza della madre e della sorella) e 0 punti per la qualità e intensità della relazione affettiva, non essendoci prova alcuna sul punto

Il totale di 50 punti moltiplicato per € 3365,00 a punto dà un importo di € 168.250,00

-per il danno subito da *Parte_3* **(figlia)** occorre calcolare: 16 punti per l'età della vittima primaria, 24 punti per l'età della vittima secondaria (all'epoca del decesso *Parte_3* aveva 29 anni) 0 punti per la convivenza (in atto di citazione si dice che entrambe le figlie non fossero conviventi), 12 punti per la sopravvivenza della madre e della sorella) e 0 punti per la qualità e intensità della relazione affettiva, non essendoci prova alcuna sul punto

Il totale di 52 punti moltiplicato per € 3365,00 a punto dà un importo di € 174.980,00

Gli importi così riconosciuti agli appellanti liquidati ai valori attuali, devono essere devalutati alla data dell'accadimento lesivo ([redacted]) per individuare il valore monetario dell'epoca, su cui calcolare rivalutazione e interessi. Dalla data di pubblicazione della sentenza sulle somme così calcolate decorreranno gli interessi al saggio legale sino all'effettivo soddisfo (Cass. Civ. n.19987/2016; Cass. Civ. SS UU n. 1712/1995).

b) Nulla può essere riconosciuto come **danno patrimoniale futuro per la** *Parte_1* **moglie del** *Per_1*

Tale danno, com'è noto, consiste o nella diminuzione di contributi o sovvenzioni; oppure nella perdita di utilità economiche che, per legge (ad es., ex art. 230 bis, 315, 433 c.c.) o per solidarietà familiare, sarebbero state conferite dal soggetto scomparso (ex plurimis Cass., 11-01-1988, n. 23); senonchè trattasi nel caso di specie- di domanda nuova e dunque inammissibile

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

c)Nulla può essere riconosciuto **alla moglie del** *Per_1* **signora** *Parte_1* **a titolo di danno biologico causato dalla sofferenza per la perdita del marito.** La domanda, formulata in modo un po' confuso, sembrerebbe far riferimento al danno alla salute, altro rispetto al danno parentale (pare voler dire che il lutto abbia determinato un danno alla salute, come la depressione) ma di tanto non vi è prova.

d)Va rigettata la domanda di rifusione delle somme **spese a titolo di imposte di successione**, trattandosi di esborsi predeterminati da norme di legge e che, comunque, conseguono all'arricchimento patrimoniale degli eredi in virtù della devoluzione patrimoniale.

e)Devono invece riconoscersi, perché documentate, le **spese funerarie**, pari ad € 2800,00 e le **spese mediche** pari ad € 320,00 e così complessivamente € 3120,00 che saranno ripartite alle appellanti ciascuna in base alla propria quota.

6.Conclusivamente, accertata la responsabilità esclusiva della *Contr* nella causazione della morte del *Per_1* , la *Contr* va condannata al pagamento:
- in favore delle appellanti, ciascuna secondo la propria quota ereditaria, della somma di € 2980,00 a titolo di danno biologico *iure hereditario,*oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato;
-a titolo di danno parentale: in favore di *Parte_1* della somma di € 275.930,00, oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato; in favore di *Parte_7* *[...]* della somma di € 168.250,00 oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato; in favore di *Parte_3* della somma di € 174.980,00 oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato
- a titolo di danno patrimoniale per spese funerarie e mediche della somma di € 3120,00 oltre interessi, in favore delle appellanti, ciascuno secondo le quote ereditarie.
Va accolta la domanda di manleva proposta da *Contr* nei confronti della propria assicurazione (è stata prodotta polizza assicurativa) e, pertanto, la *CP_4* va condannata a manlevare la *Contr* in relazione a quanto dovuto in favore delle appellanti in forza della presente sentenza.

7. Quanto alle spese di entrambi i gradi del giudizio, premesso che il valore della causa è determinato dal " decisum" pari ad € 625.260, 00, la *Contr* va condannata al pagamento delle spese in favore delle appellate secondo il criterio della soccombenza, nonché in favore del dott. *CP_2* evocato illegittimamente in giudizio e della *CP_3* , assicurazione del *CP_2* e da quest'ultimo correttamente evocata in giudizio a seguito di chiamata della *Contr* . Le spese (quelle in favore delle appellate da distrarsi in favore degli Avv. [redacted] e [redacted] e quelle in favore di *CP_2* da distrarsi in favore dell'Avv.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

[redacted] difensori dichiaratisi antistatari) vengono liquidate con le tariffe di cui al D.M. n.147/2022 (valori medi tra i minimi e i medi e per l' *CP_3* con esclusione della fase istruttoria svolta in primo grado, poiché costituitasi successivamente)

Le spese di entrambe le CTU devono porsi a carico di *Contr* : la ctu svolta in primo grado nella misura già liquidata mentre le spese della CTU redatta nel presente grado di giudizio dai dottori *Per_3* e *Per_4* viene liquidata nella misura indicata con separato decreto, contestualmente depositato

PQM

La Corte di Appello di Bari, Terza Sezione Civile, come innanzi composta, definitivamente decidendo sull'appello proposto con atto di citazione da *Parte_1* , *Parte_2* , *Parte_3* in proprio ed in qualità di eredi di *Persona_1* , nei confronti di *Controparte_1* nonché nei confronti dei terzi chiamati *Controparte_2* , *CP_3* e *[...]* *Controparte_4* così provvede:

1) dichiara la contumacia di *[...]* *Controparte_4*

2)accoglie l'appello per quanto di ragione e, per l'effetto, accertata la responsabilità esclusiva di *Controparte_10* causazione dell'evento morte di *Persona_1* , condanna *Contr* al pagamento:

- in favore delle appellanti, ciascuna secondo la propria quota ereditaria, della somma di € 2980,00 a titolo di danno biologico *iure hereditario,*oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato;

-a titolo di danno parentale: in favore di *Parte_1* della somma di € 275.930,00, oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato; in favore di *Parte_7* *[...]* della somma di € 168.250,00 oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato; in favore di *Parte_3* della somma di € 174.980,00 oltre interessi e rivalutazione come sopra specificato

- a titolo di danno patrimoniale per spese funerarie e mediche della somma di € 3120,00 oltre interessi, in favore delle appellanti, ciascuna secondo le quote ereditarie.

3) condanna la *CP_4* a manlevare la *Contr* in relazione a quanto dovuto in favore delle appellanti in forza della presente sentenza;

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539

4) condanna *Contr* al pagamento delle spese di entrambi i gradi del giudizio in favore delle appellanti (spese da distrarsi in favore degli Avv. [redacted] e [redacted] dichiaratisi antistatari) e che liquida:
- per il primo grado in complessivi € 20116,00 di cui € 19616,00 per compensi professionali ed 500,00 per spese) oltre accessori come per legge;
- per il secondo grado in complessivi € 22695,00 di cui € 21895,00 per compensi professionali ed €800,00 per spese) oltre accessori come per legge;
5) condanna *Contr* al pagamento delle spese di entrambi i gradi del giudizio in favore di *Controparte_2* (spese da distrarsi in favore dell' Avv. [redacted] dichiaratosi antistatario) e che liquida:
- per il primo grado in complessivi € 19616,00 per compensi professionali, oltre accessori come per legge;
- per il secondo grado in complessivi € 21895,00 per compensi professionali oltre accessori come per legge;
6) condanna *Contr* al pagamento delle spese di entrambi i gradi del giudizio in favore di *CP_3* e che liquida:
- per il primo grado in complessivi € 15.128,50 per compensi professionali, oltre accessori come per legge;
- per il secondo grado in complessivi € 21.895,00 per compensi professionali oltre accessori come per legge;
7) pone le spese di entrambe le CTU a carico di *Contr* (la ctu svolta in primo grado nella misura già liquidata mentre le spese della CTU redatta nel presente grado di giudizio dai dottori *Per_3* e *Per_4* nella misura indicata con separato decreto di liquidazione)

Bari, 8 maggio 2024

Il Consigliere estensore — Il Presidente

Dott.ssa Paola Barracchia — Dott. Michele Ancona

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-539