



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO di BOLOGNA

Seconda Sezione Civile

La Corte di Appello nelle persone dei seguenti magistrati

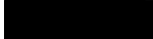
dott. Maria Cristina Salvadori
dott. Mariacolomba Giuliano
dott. Pietro Iovino

Presidente
Consigliere Relatore
Consigliere

ha pronunciato la seguente

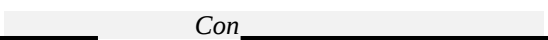
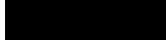
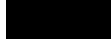
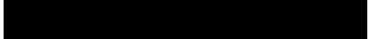
SENTENZA

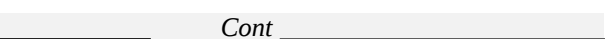
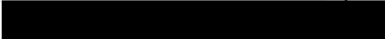
nella causa civile di appello iscritta al n. r.g. **2394/2021** promossa da:

Parte_1 (C.F. *C.F._1*), con il patrocinio dell'avv. 

APPELLANTE

contro

Con  (C.F. *P.IVA_1*), con il patrocinio dell'avv. 
 e dell'avv. 

Cont  (C.F. *P.IVA*), con il patrocinio dell'avv. 
 dell'avv.  e dell'avv. 

APPELLATI

CONCLUSIONI

Come da rispettivi fogli telematicamente depositati

RAGIONI DELLA DECISIONE

1) Con ricorso ex art. 702 bis  *Pt_1* chiedeva che il Tribunale di Forlì, sulla base della CTU svolta dal dott. *Per_1* medico legale, con l'ausilio dell'ortopedico dott. *CP_3* e dell'infettivologo dott. *CP_4* nel procedimento ex art. 696 bis cpc, condannasse la *Controparte_1*

Co e la Controparte_2 al risarcimento dei danni da lui patiti in conseguenza dell'infezione nosocomiale periprotetica da Stafilococco Aureus Persona_2 Resistente (SAMR) contratta in occasione degli interventi chirurgici al ginocchio destro. In particolare, egli era stato sottoposto da parte del chirurgo [REDACTED] ad intervento di protesi totale eseguita il 7.7.2012 presso la CP_1 e successivamente all'intervento volto a risolvere una situazione di rigidità del ginocchio dovuta a tralci aderenziali e a ispessimento fibroso dei tessuti capsulare, eseguito il 7.11.2012 sempre dallo [REDACTED] presso la Controparte_2; in occasione dell'ulteriore intervento per artroliasi eseguito il 16.3.2013 presso la CP_1 veniva isolato lo SAMR; a causa dell'infezione periprotetica, nel maggio 2014 veniva rimossa la protesi e applicato spaziatore antibiotato; nell'ottobre 2016 veniva infine posizionata la protesi di revisione.

La CP_1 si costituiva chiedendo il rigetto della domanda, proponendo, in subordine, domanda di regresso nei confronti della [...] CP_2 nonché dello [REDACTED] di cui chiedeva la chiamata in causa.

La Controparte_2 si costituiva chiedendo il rigetto della domanda e proponendo anch'essa, in subordine, domanda di regresso nei confronti dello [REDACTED]

Autorizzatane la chiamata in giudizio, lo [REDACTED] si costituiva chiedendo il rigetto delle domande nei confronti eseguiti.

Acquisito il procedimento ex art. 696 bis cpc, con ordinanza del 29.11.2021 il Tribunale rigettava le domande proposte dal Parte_1 nei confronti della CP_1 condannava la Controparte_2 a pagare al ricorrente euro 4.048,53 pari ad 1/6 dell'invalidità temporanea accertata dal CTU, liquidata secondo l'art. 139 c.ass., in misura <<dell'incidenza della tardiva diagnosi dell'infezione periprotetica>>; accoglieva la domanda di regresso

della *Controparte_2* nei confronti dello [REDACTED] quantificando nel 50% la responsabilità dello stesso in virtù del principio di cui alla pronuncia della S.C. n. 28987/19 per il quale nel regime anteriore alla L. 24/17, nel rapporto interno tra la struttura sanitaria e il medico, la responsabilità per i danni cagionati da colpa esclusiva di quest'ultimo, deve essere ripartita in misura paritaria ai sensi dell'art. 2055 c3 cc.

Avverso tale ordinanza proponeva appello il *Parte_1* chiedendo l'accoglimento delle domande da lui proposte nei confronti di entrambe le case di cura in solido.

Queste ultime si costituivano deducendo l'infondatezza del gravame, e riproponendo la *CP_1* in subordine, domanda di manleva nei confronti dello [REDACTED] e della *CP_2*, e quest'ultima domanda di manleva nei confronti dello [REDACTED]

Nella contumacia dello [REDACTED] al quale venivano notificate anche le riproposte domande di manleva, la causa veniva posta in decisione sulle conclusioni di cui in epigrafe in esito all'udienza di precisazione delle conclusioni del 17.10.2023, sostituita ex art. 127 ter cpc dal deposito di note.

2)E' opportuno premettere che nessuna delle parti, né invero il Tribunale, ha messo in discussione gli accertamenti e le considerazioni svolte dal CTU con relazione dalla quale, a parte le precisazioni di cui appresso, non vi è effettivamente motivo di discostarsi, essendo immune da vizi logici o giuridici ed esaustivamente motivata anche con puntuale risposta alle osservazioni del CTP.

Orbene il CTU ha chiarito che quella da SAMR contratta dal [REDACTED] è una infezione tipicamente nosocomiale, e che è impossibile stabilire se sia stata contratta in relazione al primo intervento di impianto della protesi

presso la *CP_1* il 7.7.2012, o quattro mesi dopo in occasione dell'operazione presso la *Controparte_2* del 7.11.2012.

L'impossibilità di accertare tale circostanza è dipesa dalla carenza di accertamenti posti in essere in occasione di entrambi i due ricoveri e dei due successivi follow-up.

In occasione del primo ricovero presso la *CP_1* non vi è stato errore nel posizionamento della profilassi antibiotica, ma, di fronte alla comparsa di segnali clinici sospetti per un possibile fenomeno infiammatorio/infettivo in essere, era indicato eseguire accertamenti colturali e indici di flogosi sia durante la degenza, sia nel follow-up, ancor più alla luce del fatto che il paziente era stato dimesso con terapia antibiotica, l'efficacia della quale non può che richiedere, sempre in fase di monitoraggio, l'esecuzione degli indici di flogosi. Non si sa se e come sia stata effettuata l'osservazione del sito chirurgico nei 4 mesi successivi, sino al momento del ricovero successivo del 07.11.2012. Un'osservazione corretta avrebbe potuto svelare l'infezione entro il primo mese (infezione precoce), con ampie possibilità di successo di un approccio di tipo conservativo (biofilm non ancora ben strutturato).

Anche in occasione del secondo ricovero presso la *Controparte_2* non vi è stato errore nel posizionamento della profilassi antibiotica; furono correttamente eseguiti gli esami colturali, ma non l'esame chimico-fisico con conta leucocitaria: la negatività della coltura, infatti, non esclude la presenza di un'infezione, per via del ruolo del biofilm che, condizionando sia un'elevata adesività batterica al biomateriale, sia una rallentata crescita batterica, riduce la sensibilità della coltura del liquido articolare. Inoltre, anche in quest'occasione non sono stati eseguiti gli indici di flogosi. Non è stato, pertanto, possibile accertare l'eventuale presenza di un'infezione correlata al primo intervento che, a quel punto (dopo 4 mesi), avrebbe già

richiesto un approccio medico-chirurgico non conservativo, ossia quello posto in essere invece solo nel maggio 2014. Tuttavia, qualora l'infezione fosse avvenuta in occasione di questo secondo intervento, ugualmente un'osservazione corretta nel follow-up avrebbe potuto rivelarla entro il primo mese, ugualmente con ampie possibilità di successo di un approccio di tipo conservativo.

Come in occasione del primo intervento, anche per il periodo successivo al secondo intervento, mancano informazioni per documentare se e come sia stata effettuata l'osservazione del sito chirurgico nei 4 mesi successivi, sino al momento del ricovero successivo del 15.03.2013, quando si è avuta contezza della presenza di un'infezione protesica da SAMR. A quel punto (8 mesi dopo il primo intervento e 4 mesi dopo il secondo intervento), con biofilm comunque sia già ben strutturato, si profilava come inevitabile la rimozione della protesi.

Sulla impossibilità di stabilire presso quale struttura sia stato contratto lo *Pt_2* il Tribunale ha fondato il rigetto, nei confronti di entrambe le case di cura, della domanda di risarcimento del danno permanente differenziale conseguito alla necessità di dare corso ad un nuovo impianto a causa dell'infezione periprotetica, come quantificato dal CTU. Il Tribunale ha ritenuto, per detta impossibilità, non assolto dal danneggiato l'onere di provare il nesso causale.

2)E' fondato il primo motivo di appello.

Così come dedotto dal *Parte_1* il Tribunale ha errato nel ritenere non assolto dal danneggiato l'onere probatorio, trascurando il condivisibile insegnamento della S.C. per il quale, in tema di responsabilità medica, ove le carenze colpose della condotta del medico, tipicamente omissive e astrattamente idonee a causare il pregiudizio lamentato, abbiano reso impossibile l'accertamento del nesso eziologico, tale deficit, non potendo

logicamente riflettersi a danno della vittima, sia pur in generale onerata della dimostrazione del rapporto causale, rileva non solo in punto di accertamento della colpa ma anche al fine di ritenere dimostrata l'esistenza di un valido nesso causale tra l'operato del medico e il danno patito dal paziente (Cass. 34427/23, 3847/11).

Tale principio si attaglia esattamente al caso di specie avendo il CTU accertato la colpevole omissione, da parte di entrambe le case di cura, di quei doverosi approfondimenti diagnostici che avrebbero portato a verificare o escludere la presenza dell'infezione.

In tale situazione, non resta che affermare la responsabilità di entrambe le case di cura in misura paritaria quanto al danno biologico conseguente allo

Pt_2 L'impossibilità, assoluta (e su questo non vi sono censure), di individuare la casa di cura presso cui l'infezione fu contratta, nulla consentendo di escludere che il *Parte_1* sia entrato in contatto con il batterio presso una o l'altra casa di cura, se non può tradursi, per le ragioni esposte, nell'inaccoglibilità della domanda di risarcimento del danno, induce inevitabilmente all'affermazione della responsabilità di entrambe.

L'accertata la natura nosocomiale dell'infezione è sufficiente ad affermare ex art. 1218 cc la colpa delle case di cura, nessuna delle quali ha fornito la prova liberatoria di aver adottato tutte le misure utili alla prevenzione della stessa, 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 della effettiva esecuzione delle attività di prevenzione del rischio (così Cass. 686/23).

Le case di cura, infatti, si sono limitate ad allegare di avere, in via generale, adottato protocolli idonei a scongiurare, per quanto possibile l'infezione, ma non hanno dimostrato, né chiesto di provare, in concreto, che detti protocolli (che invero neppure risultano essere stati sottoposti al CTU: v. p. 17) furono effettivamente rispettati in occasione degli interventi cui il *Parte_1* fu sottoposto.

Devono quindi essere risarciti al *Parte_1* tutti i danni derivati dall'aver contratto l'infezione nosocomiale, e non invece solo il danno (che rimane quindi ivi assorbito) da invalidità temporanea da ritardata diagnosi, liquidato dal Tribunale e riconosciuto in misura di un sesto.

4) Passando alla quantificazione dei danni, nella valutazione del CTU il danno biologico iatrogeno dell'8% è compreso nella IP complessiva, successiva alla sostituzione della protesi, del 25% e non del 33%, come dedotto in appello; non vi è alcuna critica dell'appellante all'affermazione del CTU che *<<alla odierna valutazione, il quadro clinico ortopedico risulta stabilizzato e il danno biologico permanente appare assestarsi intorno al 25%>>*; d'altronde, anche nel suo prospetto del calcolo del danno, basato sulla CTU, il *Parte_1* aveva in primo grado assunto la IP complessiva del 25%.

Come osservato dall'appellante, l'accertamento di un danno permanente del 25%, per quanto il danno iatrogeno sia dell'8%, esclude che si verta in ipotesi di lesioni micropermanenti, ossia inferiori al 10%, e che siano pertanto applicabili per la liquidazione del danno, tanto temporaneo quanto permanente, gli artt. 138 e 139 c.ass. ai sensi dell'art. 3, comma 3 DL158/12 (convertito dalla l. n. 189 del 2012) e sostanzialmente riprodotto nell'art. 7, comma 4 L 24 /17.

Tenuto conto dell'età di 51 anni del Parte_1 al 24.12.2016, momento della cessazione dell'IT due mesi dopo il reimpianto della protesi (p. 19 CTU), il danno biologico da IP va liquidato, ai valori attuali, secondo le tabelle del Tribunale di Milano del 2021 in euro 33.268,00 (euro 71.125,00 corrispondenti al 25% - euro 37.857,00 corrispondenti al 17%).

Non sono stati allegati e tanto meno risultano dagli atti i presupposti per la personalizzazione del danno biologico dal IP, che, come è noto, svolge la funzione di adeguare la liquidazione standardizzata, parametrata al punto tabellare, alle conseguenze negative che l'IP ha causato specificamente alla vittima precludendole attività ulteriori, diverse da quelle dell'agire quotidiano e da quelle che qualunque persona, per lo stesso tipo di postumi, si assume aver subito e che costituiscono pertanto la base della previsione tabellare generalizzata. Come insegna la S.C., la liquidazione del danno biologico con il metodo c.d. tabellare in relazione a un "barème" medico legale esprime in misura percentuale la sintesi di tutte le conseguenze ordinarie che una determinata menomazione presumibilmente riverbera sullo svolgimento delle attività comuni ad ogni persona; essa può essere incrementato in via di " personalizzazione" in presenza di circostanze specifiche ed eccezionali, tempestivamente allegate e provate dal danneggiato, le quali rendano il danno subito più grave rispetto alle conseguenze ordinariamente derivanti da lesioni personali dello stesso

grado sofferte da persone della stessa età e condizione di salute (Cass. 18988/19, 27482/18); alla personalizzazione si procede dunque a condizione che sia dimostrato che a causa delle lesioni il danneggiato non possa più svolgere, anche solo con la stessa frequenza ed intensità, attività che prima del sinistro svolgeva in modo non saltuario e gratificante purché si tratti di attività proprie del singolo individuo e diverse da quelle generalmente comuni a tutti.

Quanto al danno morale, esso è ontologicamente distinto dal danno biologico, e richiede, ancor prima della prova, che può essere eventualmente tratta presuntivamente dalla gravità del danno alla salute, la sua allegazione in concreto (v. Cass. 19922/23, 6444/23, 15733/22, 9006/22, 4878/19, 27482/18, 24075/17, 3260/16), in termini, per esempio, di ansia e preoccupazione per le condizioni di salute, dispiacere per l'ansia provocata nei propri familiari, perdita stima o considerazione di sé, o tristezza e rimpianto per il perduto benessere.

Nonostante fosse stata dalla S.C. da tempo chiarita l'autonomia del danno morale da quello biologico, il *Parte_1* nei suoi atti di primo e secondo grado, ha fatto riferimento al solo danno biologico; in ogni caso, pur a volere ritenere domandato il risarcimento del danno morale in considerazione del fatto che egli ha effettuato i conteggi del danno sulla base delle tabelle del Tribunale di Milano negli importi ricomprendenti anche il danno morale, tuttavia, rimane il fatto che non ha mai allegato, neppure in primo grado, di aver patito, in conseguenza delle lesioni, alcuna sofferenza soggettiva integrante danno morale.

Con riguardo all'invalidità temporanea, senza contestazioni di alcuna delle parti la stessa è stata dal CTU indicata, per i ricoveri successivi al primo, in periodi (non continuativi) di 44 giorni di totale, due mesi di parziale al 75% e 28 mesi al 50%.

Applicato l'importo giornaliero di euro 72,00 previsto dalle attuali tabelle del Tribunale di Milano per la sola componente biologica (mai allegato, come si è detto, anche il danno morale), si ottiene l'importo di euro 28.008,00.

Il danno biologico permanente di euro 33.268,00, svalutato alla già indicata data della cessazione dell'IT (euro 27.886,00), va aumentato degli interessi legali maturati da allora sino ad oggi sull'importo come annualmente rivalutato a titolo di risarcimento del danno da ritardo nell'adempimento dell'obbligazione risarcitoria. Si ottengono così euro 35.712,40.

Analogamente (devalutazione più interessi sulla somma annualmente rivalutata) va operato il calcolo degli interessi compensativi relativi al danno da IT con riferimento alla data iniziale dell'1.12.2014 equitativamente indicata quale momento intermedio fra l'inizio e la fine dell'IT, ottenendosi così euro 30.192,00.

Non domandati danni da perdita di guadagno, il *Parte_1* ha indicato il danno emergente nei costi (chirurgo, anestesista, degenza) per gli interventi del luglio 2012 e del marzo 2013, tutti eseguiti presso la *CP_1*

I costi relativi al primo intervento, pari complessivamente ad euro 75.505,04, non sono risarcibili atteso che gli esborsi non hanno costituito una conseguenza della lesione del diritto alla salute oggetto di causa.

Di quelli, pari a complessivi ad euro 20.427,80, del terzo intervento del 18.3.2013, in occasione del quale fu isolato lo *Pt_2* contratto in uno dei due precedenti interventi, devono invece rispondere ex art. 1223 cc, per le indicate ragioni, le case di cura in solido. Tale importo, rivalutato dall'esborso (marzo 2013) ad oggi ed aumentato degli interessi compensativi calcolati come sopra indicato, è pari ad euro 27.157,00.

L'importo complessivamente dovuto al *Parte_1* è quindi pari ad euro 93.061,40, oltre interessi moratori ex art. 1284 c1 cc dalla pubblicazione della presente sentenza al saldo.

4) Vanno accolte le domande di regresso proposte dalle case di cura.

La corresponsabilità in merito al danno seguito all'infezione da SAMR va imputata anche allo [REDACTED] il quale ha svolto tanto il primo quanto il secondo intervento.

Per quanto non rilevi l'accertamento, non impugnato dal medico, della sua corresponsabilità nel danno da ritardata diagnosi dello *Pt_2* liquidato dal Tribunale, quanto al diverso illecito relativo alla insorgenza della infezione nosocomiale -in relazione al quale, come si è visto, il Tribunale aveva ritenuto non fornita dal *Parte_1* la prova del nesso causale-, lo [REDACTED] oneratovi ai sensi dell'art. 1218 cc, non ha minimamente assolto all'onere di dimostrare di avere, prima di operare, adottato, o controllato che fosse stata dalle case di cura adottata, ogni precauzione necessaria per evitare l'infezione nosocomiale.

A fronte dell'onere probatorio del sanitario, a nulla rileva che il CTU abbia, senza la benché minima spiegazione, affermato che *<<la trasmissione della infezione non può comunque essere attribuita a responsabilità del Dott. [REDACTED]>>*.

In difetto di elementi di valutazione, ai sensi dell'art. 2055 c3 cc va affermata la pari responsabilità, in misura di un terzo ciascuno, delle case di cura e del medico (la cui quota di responsabilità non può essere maggiore per il fatto che lo [REDACTED] si sia trovato ad eseguire entrambi gli interventi, posto che è del tutto ragionevole che solo una sia stata l'occasione di contagio).

5)Le spese di lite di entrambi i gradi e del procedimento ex art. 696 bis cpc, liquidate come da dispositivo tenuto conto dell'importo effettivo del credito riconosciuto al *Parte_1* seguono la soccombenza.

Le spese della CTU vanno poste solidalmente a carico delle case di cura e dello [REDACTED] per quote di 1/3 per ciascuno; il *Parte_1* non ha documentato spese per la CTP.

Attesa la particolarità della vicenda e delle ragioni che hanno portato all'affermazione della corresponsabilità delle case di cura e dello [REDACTED] appaiono sussistere i presupposti ex art. 92 c2 cpc, come integrato dalla pronuncia della Corte Costituzionale n. 77/18, per compensare le spese di lite nei rapporti processuali fra dette parti per tutti i gradi e fasi.

P.Q.M.

La Corte, disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da *Parte_1* nei confronti della *Controparte_1* e della *Controparte_2* avverso l'ordinanza del Tribunale di Forlì del 29.11.2021, in riforma della decisione impugnata così provvede:

a) condanna in solido la *Controparte_1* e la *Controparte_2* [...] a pagare al *Parte_1* per i titoli di cui in motivazione, euro 93.061,40, oltre interessi ex art. 1284 c1 cc dalla pubblicazione della presente sentenza al saldo, in luogo della minor somma di cui al provvedimento impugnato;

b) accertata la responsabilità, in ordine ai danni liquidati al capo a), della *Controparte_1* e della *Controparte_2* nonché di [REDACTED] in misura di un terzo ciascuno,

b.1) condanna lo [REDACTED] a tenere indenni la *Controparte_1* e la *Controparte_2* per quanto da queste è stato o sarà versato

al *Parte_1* per capitale, interessi e spese processuali, in eccesso rispetto alla quota di responsabilità di 1/3 a ciascuna di loro pertinente;

b.2) condanna la *Controparte_2* a tenere indenne la *Controparte_1* per quanto da questa è stato o sarà versato al *Parte_1* per capitale, interessi e spese processuali in eccesso rispetto alla quota di responsabilità di 1/3 alla stessa pertinente.

Condanna la *Controparte_1* e la *Controparte_2* [...] a rifondere al *Parte_1* le spese di lite che liquida, per il procedimento ex art. 696 bis cpc, in euro 287,50 per anticipazioni ed euro 3.827,00 per compensi, per il primo grado, in euro 636,50 per anticipazioni ed euro 11.472,00 per compensi, e per il presente appello in euro 1.165,50 per anticipazioni ed euro 9.000,00 per compensi, oltre al 15% dei compensi per rimborso spese generali, CPA ed IVA come per legge.

Compensa le spese di lite di tutti i gradi e fasi quanto ai rapporti processuali fra le altre parti del giudizio.

Pone le spese della CTU svolta nel procedimento ex art. 696 bis cpc a carico delle case di cura e dello [REDACTED] in solido, in misura di 1/3 per ciascuno.

Così deciso in Bologna nella Camera di Consiglio del 9.4.2024

Il Consigliere est.

Mariacolomba Giuliano

Il Presidente

Maria Cristina Salvadori