REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI

- SEZIONE DISTACCATA DI SASSARI -

composta dei magistrati

Dott. Maria Teresa Spanu Presidente

Dott. Cristina Fois Giudice

Dott. Francesca Lupino Giudice est.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 66 nel Ruolo degli Affari Contenziosi per l'anno 2012, promossa da

Parte_1, difesa dagli avvocati [redacted] e [redacted] come da procura in atti

Appellante

contro

Controparte_1, in persona del legale rappresentante, difesa dall'avv. [redacted] giusta [redacted]

Appellata

contro

Controparte_2, in persona del legale rappresentante, difesa dall'avv. [redacted] come da procura in atti

Appellata

OGGETTO: risarcimento danni da responsabilità medica.

All'udienza del 10 marzo 2017 la causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse dell'appellante: *"…in totale riforma della sentenza impugnata, resa e pronunciata dal Tribunale di Tempio Pausania in composizione monocratica n. 382/2010, RAC 560/2008 Cron. 4235/2010 in esito al procedimento n. 560/08 RGAC, depositata in cancelleria il 22.12.2010, in conformità alle conclusioni già rassegnate nell'atto di citazione del primo grado di giudizio, voglia condannare l'* *Controparte_1* *, in persona del suo legale rappresentante p.t., all'integrale risarcimento in favore dell'odierna appellante per tutti i danni morali, biologici e*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

patrimoniali da essa subiti, nessuno escluso, per i gravissimi danni subiti per effetto dell'intervento chirurgico per cui è causa, da liquidarsi in sentenza secondo il criterio e la misura che il Giudice adito intenderà riconoscere. Con vittoria di spese, diritti, onorari e spese generali di entrambi i gradi di giudizio da distrarsi a favore dei sottoscritti procuratori che si dichiarano all'uopo antistatari".

Nell'interesse dell'appellata *CP_3* di *CP_1*

"... 1) Respingere il gravame;

2) In ogni caso, onerare l'appellante delle spese del presente grado di giudizio".

Nell'interesse dell'appellata *Controparte_2* :

"... 1) reietta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione;

2) in via preliminare dichiararsi la improponibilità dell'avverso gravame in quanto l'impugnazione della sentenza di primo grado è stata proposta oltre i termini previsti dal codice di rito;

3) nel merito rigettarsi l'appello e confermare integralmente la sentenza impugnata;

4) sempre con la compensazione delle spese di lite".

MOTIVAZIONE

Con sentenza n. 382/2010 depositata il 22 dicembre 2010 il Tribunale di Tempio Pausania, in composizione monocratica, all'esito dell'istruttoria nel procedimento promosso da *Parte_1* nei confronti di *CP_3* di *CP_1* con chiamata di *Controparte_2* , rigettava la domanda attorea volta ad ottenere il risarcimento dei danni, anche non patrimoniali, asseritamente conseguiti al ricovero e all'intervento di colecistectomia laparoscopica eseguito presso la divisione di Chirurgia dell [redacted] a seguito del quale la *Par* risultava aver contratto il virus HCV, fatto ascrivibile alla negligenza del personale medico o paramedico in forza presso la struttura ospedaliera che aveva omesso di adottare le obbligatorie e opportune cautele.

Il tribunale riteneva che, nonostante l'infezione da virus dell'epatite C fosse da ricondurre alla degenza ospedaliera secondo quanto accertato dal CTU, l'attrice non avesse fornito la prova di un concreto comportamento colposo ascrivibile alla struttura ospedaliera, in tale modo non assolvendo adeguatamente all'onere probatorio sulla stessa gravante, poiché dall'istruttoria era emerso che gli operatori dell'équipe chirurgica erano risultati HCV-negativi; che gli strumenti chirurgici utilizzati erano monouso; che la sala operatoria non poteva essere stata contaminata da interventi precedenti, e che pure il CTU aveva evidenziato l'impossibilità di individuare in quale fase della degenza si fosse verificato il contagio.

Avverso la suddetta sentenza, ha proposto appello *Parte_1* assumendo la contraddittorietà ed erroneità della motivazione nella parte in cui il tribunale, pur riconoscendo l'esistenza di un nesso causale tra evento lesivo e degenza ospedaliera, aveva respinto la domanda per mancata prova sulla

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

individuazione della specifica fase della degenza in cui l'evento lesivo si era prodotto. Ritenendo, al contrario, di avere assolto al proprio onere probatorio e di avere dimostrato la fondatezza della domanda, l'appellante ha concluso richiedendo la riforma integrale della sentenza impugnata, con accoglimento delle conclusioni formulate nel primo grado di giudizio e in questa sede riproposte e sopra trascritte.

Regolarmente costituita in giudizio l' *CP_3* di *CP_1* ha contestato puntualmente le ragioni di appello; ne ha, quindi, richiesto il rigetto con conferma della sentenza, secondo le conclusioni sopra trascritte.

La *Controparte_2* ha eccepito preliminarmente l'inammissibilità dell'appello perché proposto oltre i termini di legge; nel merito, contestando gli argomenti di impugnazione ed avallando, sotto ogni profilo, la decisione del primo giudice pur dolendosi delle argomentazioni della consulenza tecnica del dott. *Per_1* , ha concluso per il rigetto dell'appello, come da conclusioni sopra trascritte.

La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza del 10 marzo 2017 con concessione dei termini ex 190 c.p.c.

Tanto esposto, deve essere preliminarmente respinta l'eccezione di inammissibilità dell'appello proposta da *Controparte_2* .

Ad una disamina del fascicolo, si evince che l'atto di citazione in appello risulta essere stato portato alla notifica presso l'ufficio postale in data 2.2.2012; quindi tenuto conto dell'art. 327 c.p.c. e dell'art. 1 legge 7 ottobre 1969 n. 742 nelle formulazioni *ratione temporis* applicabili (ossia, rispettivamente, del termine annuale e del periodo di sospensione feriale pari a 45 giorni) l'appello risulta essere notificato entro il termine di legge a decorrere dal 22.12.2010 (data di pubblicazione), che veniva a scadere il 22 febbraio 2012.

Nel merito, ritiene la Corte che l'impugnazione sia fondata per le ragioni di seguito esposte.

Risulta pacifico in giudizio l'esito della consulenza tecnica di ufficio redatta dal dott. *Per_1* , quanto alla esistenza del nesso di causalità materiale tra danno lamentato dalla paziente e degenza ospedaliera; peraltro tale esito, richiamato integralmente in sentenza, non costituisce specifico motivo di appello delle parti.

Si legge nella relazione quanto segue: "… *Parte_1* *ha sviluppato una infezione da HCV, con conseguente epatopatia cronica successivamente all'intervento di colecistectomia per via laparoscopica del 25 marzo 2003.*

Vi è da aggiungere che, ad ogni modo, come emerge già dagli esami ematochimici eseguiti in occasione del ricovero presso la Medicina del [redacted] *Org* [redacted] *di Nuoro, si è negativizzata la presenza in circolo del virus dell'epatite C, dal punto di vista quali-quantitativo. Anche le*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

transaminasi AST e ALT sono risultate normali, permanendo solo un lieve aumento delle gamma - GT. L'HCV-RNA qualitativo e quantitativo sono risultati negativi anche in indagine sierologica recente, nella quale anche gli anticorpi HCV sono risultati negativi.

Sulla base di questi dati, si ritiene che dal punto di vista laboratoristico la sig.ra Parte_1 *possa definirsi guarita dall'infezione da parte del virus dell'epatite C.*

Quello che permane, come si può notare dalle recenti indagini ecografiche del parenchima epatico, è una lieve disomogeneità della struttura, correlata al residuo screzio epatico post-infettivo, attualmente responsabile della sintomatologia lamentata a livello addominale.

Si è presa visione della relazione clinica redatta dal Direttore di Chirurgia Generale del [redacted] *sulla persona della sig.ra* Par *, così come richiesto dal sottoscritto e autorizzato dall'Ill.mo Giudice, e da essa è emerso che l'equipe medica che ha provveduto all'intervento di colecistectomia laparoscopica era HCV-negativa; che il predetto intervento è stato il primo della seduta operatoria, senza alcuna contaminazione da parte di precedenti interventi e gli strumenti impiegati per la videolaparoscopia erano esclusivamente monouso. Quindi non sottoposti in loco a procedure di lavaggio e sterilizzazione.*

Nonostante tali precisazioni, proprio in virtù dell'anamnesi per comportamenti a rischio o di precedenti trasfusioni di sangue, emoderivati ed emocomponenti, e della normalità degli enzimi epatici prima dell'intervento del 25 marzo 2003, in ordine alla comune dottrina medico-legale in termini di nesso di causalità materiale, l'infezione da parte del virus dell'epatite da HCV deve essere ricondotta a tale degenza, sebbene non sia possibile specificare a quale specifica fase, anche se è ragionevole imputarla all'atto operatorio ad altre procedure perenterali".

Orbene alla luce delle conclusioni del CTU appena trascritte, ha errato il primo giudice a ritenere che l'onere probatorio della Par non fosse risultato assolto integralmente per non avere la stessa provato in concreto il comportamento colposo ascrivibile alla struttura ospedaliera.

La [redacted] aveva invero offerto prova di ogni elemento che, secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità in materia di responsabilità medica (Cass. n. 5590/2015; Cass. n. 20547/2014; Cass. n. 27855/2013; Cass. n. 20904/2013), è posto a carico del paziente danneggiato: ossia l'esistenza di un contratto/contatto con la struttura medica a cui la paziente si era affidata, l'insorgenza di una nuova patologia a causa delle cure ivi praticate e, quindi, il nesso causale tra il danno e la degenza ospedaliera.

La struttura ospedaliera, onerata a dimostrare che la patologia insorta nella [redacted] era derivata da causa non imputabile alla stessa struttura, non poteva considerarsi liberata dalla responsabilità contrattuale prospettata a suo carico attraverso la sola prova – invece avvalorata dal primo giudice - di avere adempiuto e agito nel rispetto delle regole professionali richieste (avendo garantito: una équipe

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

medica HCV-negativa; un intervento senza alcuna contaminazione da parte di precedenti interventi essendo stato il primo; l'uso di strumenti per la videolaparoscopia monouso e non sottoposti in loco a procedure di lavaggio e sterilizzazione); infatti era necessario che l' *CP_3* desse la prova della non imputabilità della insorgenza dell'infezione HCV alla stessa struttura, quindi la prova positiva che la causa della nuova patologia fosse esterna alla degenza ospedaliera e dunque estranea alla propria sfera di controllo.

Restava allora del tutto irrilevante il fatto che fosse rimasto incerto l'atto specifico o il comportamento del medico o del personale paramedico causativo del contagio della *Par*, soprattutto a fronte della certezza della ascrivibilità dell'infezione da HCV all'atto operatorio ovvero ad altre procedure perenterali eseguite nella struttura, come inequivocabilmente chiarito dal CTU dott. *Per_1*, pervenuto a tale conclusione, in aderenza ai principi della comune dottrina medico-legale, in ragione dell'anamnesi della paziente per comportamenti a rischio o di precedenti trasfusioni di sangue (emoderivati ed emocomponenti), nonché della normalità degli enzimi epatici in capo alla stessa prima dell'intervento del 25 marzo 2003.

In conclusione ritiene la Corte che il tribunale abbia applicato erroneamente il principio di ripartizione dell'onere probatorio tra le parti, non essendo condivisibile l'assunto per il quale avrebbe dovuto essere la paziente danneggiata a dover indicare e dimostrare positivamente anche i comportamenti negligenti posti in essere, nella struttura, dal personale medico o paramedico dotati di specifica efficienza causale rispetto alla condizione clinica derivatane a suo carico; il primo giudice avrebbe dovuto invece considerare assolto l'onere probatorio della paziente danneggiata con la sola prova del ricovero o degenza, della sottoposizione a intervento e cure presso la struttura e dell'obiettiva insorgenza di una nuova malattia in rapporto causale con la degenza ospedaliera come accertata dal consulente; per contro far ricadere sulla *Parte_2* *CP_1* le conseguenze della assenza di prova positiva liberatoria della estraneità alla struttura della causa dell'infezione HCV contratta.

La sentenza sul punto deve essere riformata; consegue pertanto la declaratoria di responsabilità dell' *CP_3* di *CP_1* nella determinazione del danno lamentato e provato dall'appellante.

Infatti il Ctu, utilizzando i comuni barémes richiamati nella relazione, ha ravvisato in capo alla *Par* un decremento della preesistente integrità psico-fisica pari al 10%, impiegando con criterio analogico-proporzionale la "*voce 31 infezione cronica da HCV (RNA+) senza evidenze laboristiche di danno epatico correlato (10%)*"; valutato inoltre l'iter clinico conseguito alla contrazione dell'infezione, ha riconosciuto in capo alla *Par* un periodo di inabilità temporanea assoluta (ITA) di 23 giorni, corrispondente al ricovero per l'epatite lobulare; una inabilità temporanea parziale (ITP) nella misura media del 50%, per 30 giorni, relativa al periodo di maggiore acuzie del quadro

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

clinico, nonché all'inizio della terapia antivirale e interferonica; infine una inabilità temporanea parziale (ITP) nella misura media del 25% pari a 150 giorni, relativi al progressivo recupero anatomo-funzionale ed alla prosecuzione della farmacoterapia, fino alla stabilizzazione degli attuali postumi.

I postumi invalidanti accertati integrano una lesione macropermanente ed implicano l'uso, ai fini di un corretto esercizio del potere di liquidazione equitativa del danno, della tabella elaborata dal Tribunale di Milano in aderenza alla scelta nomofilattica della Suprema Corte, a partire dalla sentenza n. 12408 del 7 giugno 2011.

Secondo la Suprema Corte, quando manchino criteri stabiliti dalla legge, l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 c.c. deve garantire non solo una adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità del giudizio a fronte di casi analoghi, (Cfr. Cass. Civ., sez. III, 7 giugno 2011 n. 12408; Cass. Civ., sez. III, 30 giugno 2011 n. 14402; Cass. civ., sez. III, 16 febbraio 2012 n. 2228) ed in tale ottica le tabelle del Tribunale di Milano risultano essere, in ragione della loro "vocazione nazionale" - in quanto quelle statisticamente maggiormente testate - le più idonee ad essere assunte quale criterio generale di valutazione equitativa del danno poiché, con l'apporto dei necessari ed opportuni correttivi ai fini della c.d. personalizzazione del ristoro, consentono di pervenire alla determinazione del danno in termini maggiormente congrui, sia sul piano dell'effettività del ristoro del pregiudizio, che di quello della relativa perequazione, nel rispetto delle diversità proprie dei singoli casi concreti sul territorio nazionale.

E' opportuno ricordare che detto indirizzo di legittimità - che attribuisce esclusivo valore alle tabelle milanesi, nell'applicazione dell'art. 1226 c.c. al danno alla persona - non è stato revocato in dubbio dalla Cassazione che ad oggi costantemente lo enuncia (cfr. *ex multis* Cass. Sez. 3 sentenza n. 21245 del 20.10.2016) precisando ulteriormente che la loro erronea applicazione da parte del giudice dà luogo ad una violazione di legge, censurabile in sede di legittimità ai sensi dell'art. 360, n. 3, cod. proc. civ. (cfr. Cass. *Sez.* 3, *Sentenza n.* 4447 *del*25/02/2014; Cass. *Sez.* 3, *Sentenza n.* 12397 *del*16/06/2016; Cass. *Sez.* 1, *Sentenza n.* 17678 *del* 07/09/2016).

In applicazione di dette tabelle (anno 2014) tenuto conto che all'epoca del fatto la Pa aveva 58 anni e considerata la percentuale del 10% di invalidità permanente riportata, utilizzato il punto base sia per il danno non patrimoniale (€ 2.760,28) che per l'inabilità temporanea totale e parziale (€ 96,00), il danno è quantificato in € 19.736,00 per danno biologico permanente; in € 2.208,00 per ITA; in € 1440.00 per ITP al 50%; in € 3600,00 per ITP al 25%.

Viste le allegazioni della [redacted] ed essendo note le conseguenze della patologia cronica contratta, certamente implicanti – come desumibile da un mero ragionamento logico presuntivo (cfr. Cass. Civ. 23.03. 2016 n. 5691) - un cambiamento dello stile di vita della danneggiata, incidente anche

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

sulla vita di relazione, sia a causa della futura ordinaria sottoposizione a continui controlli medici, del cambiamento del regime alimentare, nonché del pericolo di contagio, appare adeguata una personalizzazione del danno non patrimoniale nella misura del 25%, con incremento del danno biologico permanente da € 19.736,00 sino a € 24.670,00

Il danno complessivo spettante alla *Par* è pari dunque a € 31.918,00 attualizzato.

Alla [redacted] spetta anche il danno per ritardato pagamento, ossia rivalutazione monetaria e liquidazione di interessi; invero, come più volte ribadito dalla Suprema Corte, la rivalutazione monetaria e la liquidazione degli interessi (cd compensativi) sulla somma capitale liquidata a titolo di risarcimento del danno alla persona, sono tecniche alternative volte alla reintegrazione del patrimonio del danneggiato nella situazione anteriore all'illecito (cfr. Cass. Sez. U, Sentenza n. 8520 del 05/04/2007; id. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3931 del 18/02/2010; id. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 10193 del 28/04/2010; id. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 15709 del 18/07/2011). In particolare la Suprema Corte ha sempre chiarito che, in sede di liquidazione del danno derivante da fatto illecito, sulla somma riconosciuta al danneggiato occorre che si consideri, oltre alla svalutazione (che ha la funzione di ripristinare la situazione patrimoniale del danneggiato antecedente alla consumazione dell'illecito: cd. danno emergente), anche il nocumento finanziario (lucro cessante) subito a causa della mancata tempestiva disponibilità della somma di denaro dovuta a titolo di risarcimento (somma che, se corrisposta da subito, avrebbe potuto essere investita per lucrarne un vantaggio finanziario). Orbene, tale danno da lucro cessante - fondato su elementi presuntivi o fatti di comune esperienza - viene liquidato generalmente con la tecnica degli interessi compensativi (parametrati al tasso legale ovvero a indici equitativi), e deve essere calcolato, non sulla somma originaria e neppure sulla rivalutazione al momento della liquidazione, quanto sulla somma originaria rivalutata anno per anno, con decorrenza (a differenza che nell'ipotesi di responsabilità contrattuale) dal giorno in cui si è verificato l'evento dannoso *(*cfr. Cass. n. 1712/95; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 5054 del03/03/2009; cfr. da ultimo anche Cass. Sez. 3, Sentenza n. 12288 del15/06/2016).

Devono, infine, essere corrisposti alla *Par* anche interessi legali dalla pronuncia al saldo effettivo.

In conclusione, deve essere accolto l'appello proposto da *Parte_1* avverso la sentenza del Tribunale di Tempio Pausania n. 382/2010 depositata il 22 dicembre 2010 ed, in riforma, della stessa, la *CP_3* di *CP_1* in persona del legale rappresentante, deve essere condannata al risarcimento dei danni subiti dalla *Par* per effetto della prestazione sanitaria di cui è causa, quantificati in complessivi € 31.918,00, oltre al pagamento di interessi al tasso legale sul predetto importo devalutato alla data del 27 marzo 2003 (data delle dimissioni) e di anno in anno rivalutato all'attualità secondo indici *Org_* nonché al pagamento di interessi legali dalla pronuncia al saldo effettivo.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865

Altresì, in forza della polizza RC in atti sulla cui operatività e copertura del danno non sono sorte contestazioni, deve dichiararsi *Controparte_2*, in persona del legale rappresentante, tenuta a mantenere indenne la *CP_3* di *CP_1* dal pagamento della somma predetta.

Le spese processuali, sia del primo grado di giudizio che del presente, seguono la regola della soccombenza e sono poste a carico delle parti appellate in solido nella misura indicata in dispositivo. A carico delle parti appellate restano definitivamente poste anche le spese della consulenza tecnica di primo grado.

PQM

La Corte, definitivamente decidendo,

- accoglie l'appello proposto da *Parte_1* avverso la sentenza del Tribunale di Tempio Pausania n. 382/2010 depositata il 22.10.2010 e in totale riforma della stessa, condanna l' *[...]* *Controparte_4* in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore di *[...]* *Pt_1* a titolo di risarcimento del danno, dell'importo di € 31.918,00, oltre al pagamento di interessi al tasso legale sul predetto importo devalutato alla data del 27 marzo 2003 e di anno in anno rivalutato secondo gli indici *Org_* all'attualità, nonché al pagamento di interessi legali dalla pronuncia al saldo effettivo;
- condanna la *Controparte_2* in persona del legale rappresentante, a mantenere indenne la *CP_3* di *CP_1* dal predetto pagamento;
- condanna l' *Controparte_4* e la *Controparte_2* entrambe in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore dell'appellante delle spese processuali di entrambi i gradi di giudizio che liquida in € 4.000,00, di cui € 1.800,00 per diritti, € 2.200,00 per onorari , oltre spese generali, spese esenti e accessori di legge per il primo grado di giudizio; e € 3.308,00 per competenze, oltre spese generali e quant'altro spettante per legge per il presente grado, da distrarsi in favore dei difensori dichiaratasi antistatari.

Pone definitamente a carico delle appellate in solido le spese di CTU

Così deciso in Sassari nella camera di consiglio del 21.7.2017

Il Giudice est.

Dott. Francesca Lupino

Il Presidente

Dott. Maria Teresa Spanu

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-865