



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte, riunita in camera di consiglio in persona dei magistrati

- | | |
|-----------------------------------|-----------------|
| - dott. Alberto IANNUZZI | presidente rel. |
| - dott. Michele VIDETTA | consigliere |
| - dott.ssa Mariadomenica MARCHESE | consigliere |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile n. 134/2019, avente ad oggetto: responsabilità professionale, e vertente

tra

Parte_1

(C.F. *P.IVA_1*), con sede in *Pt_1* in persona del Commissario Liquidatore pro tempore, dott. *Parte_2* rappresentata e difesa in giudizio dall'Avv. [REDACTED] giusta procura speciale rilasciata ex art. 83 c.p.c., elettivamente domiciliata presso la sede legale dell' *Contr* , in *Pt_1* alla [REDACTED]

appellante

e

Controparte_2

(C.F. *C.F._1*),

Controparte_3

(C.F. *C.F._2*),

Controparte_4 (C.F. *C.F._3*),
rappresentati e difesi, giusta mandato a margine della citazione di primo
grado, dall'Avv. [REDACTED] elettivamente domiciliati lo studio
del difensore, in Pisticci, alla [REDACTED]

appellati

Conclusioni: come in atti

SVOLGIMENTO del PROCESSO

1. Con atto di citazione ritualmente notificato, *Controparte_2*, in
proprio e quale erede di *Persona_1* nonché nella qualità di
eserccente la potestà genitoriale sul figlio minore *Persona_2*
[...] *Controparte_3*, in proprio e quale eserccente la
potestà genitoriale sul figlio minore *Persona_2*
Controparte_4, rispettivamente figlia, genero e nipoti della
deceduta *Persona_3*, convenivano in giudizio l' [...] *Controparte_5*,
chiedendone l'accertamento della
responsabilità in relazione al [REDACTED] *Per_3* [REDACTED]
[REDACTED] a causa dell'infezione da Legionella contratta presso il
reparto di nefrologia dell *CP_6* di *Pt_1* in occasione del ricovero del
15.09.2003, e la loro condanna al risarcimento del danno.

§

2. Si costituiva in giudizio l' *Controparte_5*
[...], in persona del Commissario Liquidatore pro-
tempore, eccependo, in via preliminare, la nullità della domanda per
genericità del *petitum* e della *causa petendi*, e chiedendo, nel merito, il
rigetto delle domande attoree in ragione dell'assenza della responsabilità
della struttura sanitaria nella causazione del decesso della *Per_3*,

addebitabile esclusivamente all'aggravamento delle patologie da cui era affetta.

§

3. Nel corso del processo venivano ammesse ed esperite due consulenze tecniche d'ufficio, la prima da parte del Dott. *Persona_4* e la seconda ad opera del Prof. *Persona_5*

Con sentenza pubblicata il 16 gennaio 2019, il Tribunale di Matera accoglieva la domanda attrice, e, in conseguenza dell'accertamento della responsabilità dell' *Controparte_5* nella causazione del decesso di *Per_3* [...] condannava l'azienda al pagamento della somma di euro 300.000,00 in favore di *Controparte_2* di euro 40.000,00 in favore di *Controparte_3* di euro 80.000,00 in favore di *CP_4* [...] e di euro 80.000,00 in favore di *Persona_2* oltre interessi al tasso legale da calcolarsi sulle somme sopra indicate.

A sostegno della decisione rilevava:

- a) l'infondatezza dell'eccezione di nullità della citazione per indeterminatezza dell'oggetto;
- b) che i prossimi congiunti non avevano avuto nessun rapporto negoziale diretto con la struttura sanitaria, per cui avevano esercitato un'azione di responsabilità extracontrattuale, facendo valere un danno *iure proprio* per la perdita del rapporto parentale;
- c) che il Prof. *Persona_5* specialista in Medicina Interna, nominato a seguito di una prima consulenza tecnica d'ufficio ed in conseguenza degli specifici rilievi critici mossi ad essa, aveva accertato il nesso causale tra l'infezione nosocomiale da *Legionella Pneumophila* ed il decesso della paziente;

- d) che gli attori avevano offerto sufficienti elementi atti a provare l'inadeguatezza delle misure di prevenzione, adottate dall' [...] CP_5 convenuta in giudizio, mentre quest'ultima non aveva offerto la prova contraria;
- e) che l'eccezione di prescrizione del diritto degli attori al risarcimento del danno era tardiva, in quanto era stata sollevata per la prima volta con memoria ex art. 183 comma 6 n. 1), invece che con comparsa di risposta, ai sensi dell'art. 167 comma 2 c.p.c.;
- f) la sussistenza dei presupposti della responsabilità extracontrattuale della convenuta, con conseguente diritto degli attori al risarcimento del danno non patrimoniale sofferto per la perdita della loro congiunta;

§

4. Con atto notificato il 16.03.2019, la Gestione Liquidatoria della soppressa Pt_1 di Pt_1 in persona del Commissario Liquidatore pro tempore, proponeva tempestivo **appello**, deducendo:

A) che il giudice di primo grado aveva condannato la Gestione Liquidatoria dell' Parte al risarcimento del danno nei confronti dei congiunti della Per_3 con una decisione che contrastava con la CTU svolta dal Dott. Per_4

- che il secondo CTU, Prof. Per_5 aveva sollecitato invano il Tribunale a svolgere un confronto tra i due periti, in ragione del palese contrasto tra gli elaborati peritali;

- che il Tribunale di Matera aveva aderito alla seconda consulenza senza indicare i motivi, seppure il Prof. Per_5 non avesse confutato con esaurienti e convincenti argomenti le conclusioni contenute nella consulenza del Dott. Per_4

B) l'erronea statuizione del giudice in merito alla sussistenza della colpa della struttura sanitaria, in violazione dell'art. 2043 c.c.;

- che, invero, entrambe le consulenze tecniche d'ufficio avevano affermato in maniera concorde che *“l'adozione di misure di prevenzione parrebbero adeguate”*;

- che, avendo mutato il titolo della domanda e rilevato d'ufficio la natura extracontrattuale della responsabilità, il giudice avrebbe dovuto assegnare alle parti, a pena di nullità, il termine previsto dall'art. 101 co. 2 c.p.c. per consentire di proporre le osservazioni sulla natura extracontrattuale della responsabilità.

Conclusivamente chiedeva, in riforma della sentenza impugnata, il rigetto delle domande formulate in primo grado dagli attori.

5. Si costituivano in giudizio *Controparte_2* *CP_3*
[...] e *Controparte_4* con comparsa di risposta depositata il 22.06.2019, nella quale chiedevano, in via principale, il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata, con condanna dell'azienda appellante alla rifusione delle spese e competenze anche del giudizio di secondo grado, con distrazione a favore dell'avvocato antistatario.

In particolare, deducevano:

- che la CTU del Dott. *Per_4* si era rivelata inattendibile, alla luce – in particolare – delle risultanze evincibili dalle cartelle cliniche, dalle analisi (infezione da legionella presente nelle urine, nel sangue e nell'escreato) e dalle comunicazioni al *Organizzazione_1*, a differenza della CTU espletata dal Prof. *Per_5* che aveva valutato correttamente dette risultanze:

- l'inammissibilità, improcedibilità ed infondatezza nel merito del motivo relativo alla colpa, posto che le misure di risanamento dalla contaminazione da Legionella, attuate dall'Azienda sanitaria, erano state

macroscopicamente inadeguate e colposamente inadatte ad eradicare il germe della Legionella presente nell'Ospedale Organizzazione_2 di

Pt_1

- che la deduzione volta ad affermare l'errata statuizione del giudice, in merito all'eccezione di prescrizione della pretesa risarcitoria, era infondata, in quanto parte appellante aveva sollevato l'eccezione di prescrizione, solo con la prima memoria e non con la comparsa di costituzione e risposta.

§

6. – Fissata l'udienza di comparizione delle parti il giorno 4.10.2022, la Corte disponeva l'assegnazione della causa a sentenza con concessione alle parti dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

7. L'appello è infondato, per cui non merita accoglimento.

Con riferimento al primo motivo di gravame, l'appellante si duole dell'erronea valutazione da parte del Tribunale della prima consulenza tecnica d'ufficio, assumendo l'erroneità della decisione impugnata, in quanto basata sulla seconda consulenza, a firma del Prof. Per_5 ritenuta illogica ed incongrua.

Prima di esaminare le doglianze di parte appellante, va premesso che *“la responsabilità della struttura sanitaria per i danni invocati “iure proprio” dai congiunti di un paziente danneggiato (o deceduto) è qualificabile come extracontrattuale, dal momento che, da un lato, il rapporto contrattuale intercorre unicamente col paziente, e dall'altro che i parenti non rientrano nella categoria dei terzi protetti dal contratto”* (Cass. civ., Sez. III, 6 maggio 2022, n. 14471).

Quanto, poi, alla doglianza relativa al mancato assolvimento dell'obbligo di

motivazione da parte del giudice di prime cure, con riguardo alle ragioni che lo hanno portato a preferire la seconda consulenza ed a disattendere le conclusioni della prima, il collegio ritiene di far proprio e condividere l'insegnamento della Suprema Corte di Cassazione, laddove afferma che *“qualora il giudice del merito aderisca al parere del consulente tecnico d'ufficio, non è tenuto ad esporne in modo specifico le ragioni poichè l'accettazione del parere, delineando il percorso logico della decisione, ne costituisce adeguata motivazione, non suscettibile di censure in sede di legittimità, ben potendo il richiamo, anche "per relationem" dell'elaborato, implicare una compiuta positiva valutazione del percorso argomentativo e dei principi e metodi scientifici seguiti dal consulente. Diversa è invece l'ipotesi in cui alle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio siano state avanzate critiche specifiche e circostanziate, sia dai consulenti di parte che dai difensori: in tal caso il giudice del merito, per non incorrere nel vizio di assenza del requisito motivazionale ex art. 360 c.p.c., n. 4 ed art. 132, n. 4, è tenuto a spiegare in maniera puntuale e dettagliata le ragioni della propria adesione all'una o all'altra conclusione”* (Cass. Ord. del 6 maggio 2021 n. 11917).

Tanto premesso, si osserva che il primo giudice dispose un approfondimento delle indagini peritali relative alle cause del decesso della *Per_3*, in considerazione della complessità degli accertamenti medico-legali e dei rilievi critici mossi alla CTU redatta dal Dott. *Per_4* accogliendo la richiesta di rinnovazione della C.T.U. avanzata dal difensore degli attori.

Pertanto, conferì l'incarico ad uno specialista della materia oggetto dell'accertamento tecnico, il Prof. *Persona_5* specialista in Medicina Interna, in considerazione delle specifiche competenze richieste.

A tal riguardo, il Tribunale di Matera ha poggato la decisione sulla

seconda consulenza tecnica, in primo luogo, perché caratterizzata da *“argomentazioni logiche, sufficientemente motivate e scevre da rilievi critici”*, dal momento che l'accertamento peritale è stato compiuto da un professionista della materia specialistica sulla quale si registrò il contrasto.

Dalla consulenza tecnica d'ufficio espletata dal Prof. *Per_5* si evince chiaramente che la *Per_3* si ammalò di legionellosi in occasione del ricovero presso la Divisione di Nefrologia e Dialisi dell' *Org_3* [...] di *Pt_1* in data 15.09.2003, iniziando a manifestare i primi segni di infezione dopo due settimane dal ricovero.

In particolare, e precisamente dal 29 settembre 2003 in poi, la signora *Per_3* presentò difficoltà respiratorie, che velocemente subirono un brusco peggioramento, associandosi ad un aggravamento delle funzionalità renali.

Nessun dubbio può sussistere in merito alla contrazione dell'infezione da legionellosi nel corso della degenza ospedaliera, ciò risultando sia dall'esame dell'antigene nelle urine, sia dalla cartella clinica dell'Unità di Rianimazione, laddove al 6 ottobre si riporta: *“inviati i campioni di siero, urine, e broncoaspirato per la ricerca della Legionella presso l' [...] Organizzazione_4 ed il 15 successivo la Direzione Sanitaria comunica che la ricerca della Legionella nel siero e sul broncoaspirato è risultata positiva”*.

In forza delle suddette risultanze il secondo consulente tecnico d'ufficio ha affermato che la causa del decesso è stata la malattia da legionella, visto che al momento del ricovero non erano presenti segni clinici, che potessero far prevedere un peggioramento irreversibile dello stato della malattia cronica di base della paziente immunodepressa.

§

8. Quanto alla responsabilità per colpa della struttura sanitaria, ai sensi

dell'art. 2043 c.c., risulta accertato il nesso di causalità tra la morte della **Per_3** e la presenza del batterio della legionella presso l' **[...]** **Organizzazione_5** .

A tal riguardo, la Corte ritiene di uniformarsi al principio espresso dalla Corte di Cassazione, laddove ha avuto modo di affermare che *“la regola della preponderanza dell'evidenza, in altri termini, viene in rilievo, come nel caso di specie, quando il fatto non è accertabile secondo canoni di certezza processuale (penalisticamente intesa come alto grado di probabilità logica e di credenza razionale) poiché non è possibile affermare che difettano, nel caso concreto, altre possibili cause del fatto illecito. In questo caso, quando al giudice di merito non è consentito affermare, in termini di certezza, che non sussistevano altre ipotesi alternative in grado di spiegare fatto illecito, questi dovrà prendere in esame tutte le possibili cause alternative e stabilire quali, tra queste, risultino le più probabili”* (Cass. Sez. III n. 24170 del 2018).

Invero, esaminando i concreti elementi disponibili, ricavabili dal materiale probatorio raccolto, è stato rilevato che in data 6 ottobre 2003 l' **[...]** **Controparte_7** ha effettuato le analisi su 24 campioni di acqua potabile, prelevati dall'Ospedale, rinvenendo su ben 9 campioni la presenza del batterio della legionella.

Effettuate nuovamente le analisi in data 11 ottobre 2003, è stata rilevata la positività di 11 campioni su 20.

Per converso, non risultano accertate cause alternative di contagio della **Per_3** , visto che le analisi effettuate sui campioni di acqua prelevata dalla sua abitazione privata hanno dato esito negativo.

Ne consegue che la procedura di shock termico, con elevazione della temperatura dell'acqua fino a 60 gradi, con scorrimento dell'acqua per un

tempo di 30 minuti (cfr. documentazione in atti relativa alla procedura del 14 aprile 2003) non consente di escludere la responsabilità dell'Ospedale. Infatti, tale procedura non è avvenuta continuativamente per tre giorni e la temperatura dell'acqua non ha raggiunto i 70-80°, in violazione di quanto prescritto dalle linee guida per la prevenzione ed il controllo della legionellosi.

Peraltro, la consulenza tecnica di ufficio riportandosi alla documentazione allegata dall' *Controparte_5* , ha constatato l'avvenuta attuazione della procedura di shock termico, ma ha valutato l'adozione delle misure di prevenzione nei seguenti termini *“parrebbero adeguate”*, segnalando *“le problematiche di ordine epidemiologico non rientrano nelle mie competenze e agli atti vi è una copiosa documentazione sull'argomento”* (si vedano pagine 7-8 dell'elaborato peritale del Prof. *Per_5*).

Dunque, alla stregua delle risultanze probatorie acquisite, l'ipotesi “più probabile che non” è che la causa della morte della Sig.ra è stata la legionella contratta in ospedale. Sotto tale profilo il consulente tecnico ha riconosciuto la evidente compatibilità causale tra le condizioni di compromissione immunitaria in cui la signora *Per_3* è stata ricoverata in epoca immediatamente antecedente alla morte ed il decesso, causato da legionellosi con interessamento polmonare (polmonite bilaterale) e coinvolgimento diretto renale, con conseguente insufficienza renale e respiratoria.

§

9. Il terzo motivo di gravame, con cui parte appellante ha sostenuto che il giudice di prime cure, avendo mutato il titolo della domanda e rilevato d'ufficio la natura extracontrattuale, avrebbe dovuto assegnare alle parti, a pena di nullità, il termine previsto dall'art. 101 co. 2 c.p.c. per consentire di proporre le osservazioni sulla natura extracontrattuale della responsabilità,

non ha pregio giuridico, per cui deve essere disatteso.

Peraltro, l'argomento appare irrilevante ed inidoneo a superare la decadenza conseguente alla proposizione tardiva dell'eccezione, atteso che *“In tema di prescrizione estintiva, l'elemento costitutivo della relativa eccezione è l'inerzia del titolare del diritto fatto valere in giudizio e la manifestazione della volontà di profittare dell'effetto ad essa ricollegato dall'ordinamento, mentre la determinazione della durata di questa configura una "quaestio iuris" sulla identificazione del diritto stesso e del regime prescrizione applicabile, che, previa attivazione del contraddittorio sulla relativa questione, compete al giudice con la conseguenza che non incorre in preclusioni la parte che, proposta originariamente una prescrizione quinquennale (nella specie, in materia di diritto al risarcimento del danno da tardiva attuazione di direttiva comunitaria a favore dei medici specializzandi), invochi nel successivo corso del giudizio la prescrizione ordinaria decennale, o viceversa (cfr. ex multis, Sez. 6 - 3, Sentenza n. 1064 del 20/01/2014).*

Peraltro, la questione circa la natura contrattuale o extracontrattuale della responsabilità non è stata rilevata d'ufficio dal giudice in camera di consiglio, cioè dopo che le parti hanno precisato le conclusioni ed effettuato lo scambio di comparse conclusionali e note di replica, dal momento che gli odierni appallati, in occasione del deposito delle memorie autorizzata ex art. 183 comma 6 n. 1, avevano interloquuto in ordine alla questione in esame, evidenziando che *“la domanda è chiaramente fondata sul contratto stipulato tra la struttura sanitaria ed il paziente al momento e per il tramite del suo ricovero nell'ospedale medesimo: stante la particolare natura del contratto consegue la responsabilità contrattuale, ma anche extracontrattuale...”*.

Pertanto, va ribadita la giurisprudenza formatasi sul punto in esame,

laddove afferma che *“la memoria di cui all'art. 183 c.p.c., comma 6, n. 1, consente all'attore di precisare e modificare le domande "già proposte", ma non di proporre le domande e le eccezioni che siano conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni formulate dal convenuto, le quali vanno invece proposte a pena di decadenza entro la prima udienza di trattazione”* (Cass. Sez. VI Civ., ord. n. 30745 del 26 novembre 2019); con la conseguenza che l' **Controparte_5** avrebbe dovuto eccepire la prescrizione della domanda risarcitoria nella comparsa di costituzione e risposta, considerato che con il deposito della prima memoria non vi è stato mutamento del titolo della domanda, né della natura della responsabilità.

§

10. In ossequio al principio della soccombenza, parte appellante deve essere condannata a pagare in favore degli appellati le spese processuali del presente grado di giudizio, liquidate in dispositivo, in applicazione dei parametri di cui al D.M. 55/2014, modif. dal D.M. 147/2022, vigente alla data in cui il difensore di parte appellata ha esaurito la prestazione difensiva, con il deposito delle comparse conclusionali, con riferimento allo scaglione relativo alle cause di valore medio ed allo scaglione compreso fra € 260.001,00 e € 520.000,00, con esclusione della fase istruzione/trattazione.

Il rigetto integrale dell'impugnazione principale comporta l'obbligo per l'appellante, ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, D.P.R. n. 115/2002, di versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello corrisposto al momento dell'iscrizione della causa a ruolo.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Potenza – Sezione Civile, definitivamente pronunciando sull'appello proposto con atto di citazione notificato il

16.03.2019, dalla

Parte_1

[...] , in persona del Commissario Liquidatore p.t., nei confronti di

Controparte_2

Controparte_3

e

CP_4

[...] nelle qualità sopraindicate, avverso la sentenza del Tribunale di
Matera n. 40/2019, pubblicata in data 16.01.2019, così provvede:

1) rigetta integralmente l'appello;

2) condanna l'appellante a pagare, in solido, in favore di [...]

CP_2

,

Controparte_3

e

Controparte_4

le

spese processuali del presente grado di giudizio, che liquida complessivamente in Euro 18.510,70, di cui Euro 4.271,00 per aumento del 30%, per presenza di più parti aventi la medesima posizione, ex art. 4 co. 2°, oltre spese generali, IVA (se dovuta) e CAP nella misura e sulle voci come per legge, da distrarre in favore del difensore antistatario.

Dispone, ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, D.P.R. n. 115/2002, che l'appellante versi un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello corrisposto all'atto dell'iscrizione a ruolo del giudizio.

Così deciso in Potenza, nella camera di consiglio del 5 maggio 2023.

Il Presidente est.

dott. Alberto Iannuzzi

