N. 18/2021 R.G.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE D'APPELLO DI TRIESTE
SECONDA SEZIONE CIVILE

La Corte d'Appello di Trieste, in persona dei seguenti Magistrati:

Dott. Marina Caparelli Presidente

Dott. Anna Fasan Consigliere rel.

Dott. Mauro Sonego Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di II grado iscritta al n. 18/2021 RG, promossa con atto di citazione in appello notificato l'11.01.2021,

DA

Parte_1 **C.F.** *P.IVA_1* **,** in persona del legale rappresentante in carica dott. *Parte_2* , con il proc. e dom. avv. [redacted] Trieste, giusta procura dd. 28.12.2020 rilasciata ex art. 83 comma 3 c.p.c., unita e in calce al presente atto,

- APPELLANTE -

CONTRO

CP_1 **(C.F.** *C.F._1* con il proc. e dom. avv. [redacted] Foro di Trieste, giusta procura dd. 7.2.2017 a margine dell'atto di citazione in primo grado notificato in data 15.12.2017,

- APPELLATO –

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

OGGETTO: responsabilità professionale. Appello avverso la sentenza n. 547/2020 pronunciata dal Tribunale di Trieste nel procedimento sub R.G. 4197/2017 in data 7.12.2020, pubblicata in data 10.12.2020 e notificata in data 18.12.2020.

Causa iscritta a ruolo il 20.01.2021 e trattenuta in decisione all'udienza di precisazione delle conclusioni del 26.10.2022 sulle seguenti

CONCLUSIONI

Per parte appellante:

"Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello di Trieste, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, in riforma della sentenza impugnata,

respingere ogni pretesa di *CP_1* nei confronti di *Parte_1* in quanto infondata per tutte le ragioni esposte;

in via subordinata, rideterminare in riduzione la quantificazione dell'assunto danno;

condannare *CP_1* alla restituzione (totale o parziale) delle somme versategli da *Parte_1* *[...]* (con riserva di appello e di ripetizione) in dipendenza della sentenza di primo grado e quindi dell'importo di €. 131.839,34, con gli interessi dalla data del versamento;

condannare *CP_1* alla rifusione delle spese di lite per entrambi i gradi del giudizio ex art. 91 c.p.c.

in via istruttoria,

A) ammettere *Parte_1* a prova testimoniale sulle seguenti circostanze:

1) vero che il signor *CP_* veniva preparato all'intervento del 20.2.2012 eseguendo clisma e tricotomia nella zona sede di intervento (cfr. diario infermieristico e scheda operatoria in cartella clinica, doc. 3);

2) vero che il giorno dell'intervento il paziente veniva sottoposto a profilassi antibiotica con somministrazione di cefazolina con le tempistiche e modalità prescritte dalla procedura gestionale per la gestione aziendale della profilassi antibiotica perioperatoria in essere, conforme alle linee guida dell' *Organizzazione_1* (docc. 1, 3 e 4);

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

3) vero che la sede dell'intervento veniva detersa e disinfettata con iodopovidone (cfr. scheda operatoria in cartella clinica *Org_2* doc. 3);

4) vero che nell'intervento di artroprotesi cui il signor *CP_1* si è sottoposto presso la *Org_2* il 20.2.2012 veniva utilizzata la strumentazione riutilizzabile di cui alle etichette apposte sul retro della scheda operatoria che si esibisce (cfr. docc. 1 e 3);

5) vero che la strumentazione di cui al capitolo che precede era stata sottoposta ai cicli di sterilizzazione con l'esito riportato nelle schede di registrazione dell'attività dell'unità operativa di sterilizzazione prodotte sub docc. 5-7 e relativi allegati che si esibiscono;

6) vero che nel corso dell'intervento di artroprotesi all'anca eseguito il 20.2.2012 venivano inoltre utilizzati materiali e strumenti monouso sterili, come da scheda operatoria che si esibisce (doc. 3);

7) vero che le confezioni dello strumentario e della teleria utilizzati nell'intervento cui il signor *CP_* si è sottoposto il 20.2.2012 erano sigillate e venivano aperte solo in sala operatoria dal personale sanitario ivi presente per l'operazione;

8) vero che il personale sanitario impegnato nell'intervento di artroprotesi cui il signor *CP_* si è sottoposto il 20.2.2012 (si veda il registro di sala operatoria sub doc. 3), come da protocollo, indossava guanti, mascherina, copricapo, sovrascarpe sterilizzati e si era lavato le mani prima di indossare i guanti sterili;

9) vero che durante l'intervento di artroprotesi del 20.2.2012 veniva eseguito un tampone intraoperatorio a livello sottofasciale periprotesico per l'esame colturale (cfr. registro di sala operatoria in cartella sub doc. 3);

10) vero che l'ambiente della sala operatoria ove è stato eseguito l'intervento di artroprotesi all'anca del signor *CP_* il 20.2.2012 era stato sottoposto ai controlli di sterilità con l'esito riportato nel referto del laboratorio analisi che si esibisce (doc. 8) e veniva periodicamente sottoposto ai controlli medesimi;

11) vero che presso la Casa *CP_2* vengono adottate procedure o protocolli diretti all'applicazione, monitoraggio, aggiornamento e verifica dei risultati delle pratiche dirette ad evitare

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

o contenere le infezioni nosocomiali previste dalle Raccomandazioni *Org_3* e dal programma regionale Cure Sicure FVG e che all'interno della struttura esiste un Comitato Infezioni Ospedaliere (CIO) presieduto dal Dr. *Persona_1* dedicato a questo compito;

12) vero che presso la *Controparte_3* sono in vigore procedure imposte e standardizzate per (doc. 13):

- il corretto lavaggio delle mani;
- l'isolamento;
- la gestione dei microrganismi sentinella;
- la gestione delle infezioni da Clostridium difficile;
- l'uso prudente degli antibiotici (antimicrobial stewardship).

Sono stati inoltre adottati tutti i bundles (i.e. pratiche assistenziali e pacchetti di cura) previsti dal programma regionale per la riduzione delle infezioni correlate all'assistenza e relativi a:

- posizionamento e gestione del catetere vescicale;
- posizionamento e gestione dei cateteri vascolari centrali e periferici;
- prevenzione e gestione delle infezioni da Clostridium difficile e da MRSA;
- prevenzione delle infezioni del sito chirurgico;

si indicano quali testimoni:

Testimone_1, presso *Parte_1* in Trieste, da sentirsi sui capitoli 1 e 2;

Testimone_2, [redacted] da sentirsi sui capitoli da 1-3;

Controparte_4 *CP_5* *CP_6* *Controparte_7* presso *Parte_1* *[...]* in Trieste, da sentirsi sui capitoli 4 e 5;

Tes_3 [redacted] di Prato, Udine, [redacted], *Tes_4*, *Tes_5* *CP_8*, *CP_9* (presso *Parte_1* in Trieste) e *CP_10* (in Trieste, [redacted], da sentirsi sui capitoli 1-9, 11 e 12;

Testimone_6, presso *Parte_1* in Trieste, da sentirsi sul capitolo 10;

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

Testimone_7 , *Persona_1* presso *Parte_1* in Trieste, da sentirsi sui capitoli 10-12;

B) abilitare la società convenuta a prova contraria sugli eventuali capitoli di prova avversari, per il che si indicano i medesimi testi già generalizzati sub A);

in via subordinata di istruttoria,

C.1) disporre la rinnovazione della C.T.U. di cui si ribadisce la nullità stante l'omesso accertamento dei fatti e l'omesso vaglio del fondamentale aspetto concernente le cautele attuabili ed esigibili e quelle attuate da *Parte_1* per scongiurare il rischio infettivo;

ancora in subordine,

C.2) disporre l'integrazione della C.T.U. chiedendo che il consulente si esprima sui sopra indicati aspetti dopo le opportune valutazioni."

Per parte appellata:

"Rigettare l'avversario appello in quanto infondato in fatto ed in diritto e per l'effetto confermare integralmente la sentenza n.547/2020 emessa nell'ambito del procedimento sub R.G. 4197/2017 pubblicata in data 7.12.2020, notificata in data 18.12.2020.

Il tutto ed in ogni caso con vittoria di spese e compensi processuali."

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. *CP_1* conveniva avanti il Tribunale di Trieste il *Parte_1* chiedendone la condanna al risarcimento dei danni che assumeva di avere subito a causa di un'infezione ospedaliera contratta presso la *Controparte_3* di Trieste in occasione di un intervento di artroprotesi all'anca destra cui si era ivi sottoposto il 20.02.2012. Lamentava che, a causa dell'infezione contratta, era stato costretto a subire ulteriori ricoveri (dall'08.09.2012 al 15.09.2012 presso la *Org_4* [redacted] di Trieste e poi dal 20.09.2012 al 19.10.2012 presso la *[...]* *Org_5* [redacted] di Trieste) ed interventi chirurgici per rimuovere la protesi (con ricovero presso la *Organizzazione_6* di [redacted] (TV) dal 29/10/2012 al 15/11/2012) e per la

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

successiva riprotesizzazione (con ricovero presso la [redacted] di [redacted] dal 15/01/2013 al 26/01/2013).

Il *Parte_1* contestava tanto l'*an* che il *quantum debeatur* della pretesa attorea. Affermava di avere posto in essere tutte le più adeguate e congrue tecniche, cautele e procedure per consentire che l'esecuzione dell'intervento di artroprotesi avvenisse in una situazione ideale a scongiurare il rischio di infezioni; evidenziava che solo a seguito del contatto del paziente con altre e diverse strutture cui si era rivolto erano emersi segnali di infezione ed era stato isolato lo stafilocco aureo (in precedenza non presente) causa dell'infezione all'articolazione, sicchè non poteva riconoscersi la sussistenza di un nesso causale tra l'intervento eseguito presso la *Org_2* e gli esiti della lamentata infezione; in ogni caso, la complicanza infettiva integrava un evento avverso correlato all'atto medico, statisticamente noto e solo in parte prevenibile.

All'esito della disposta CTU medico-legale, affidata al dott. *Persona_2* , il Tribunale di Trieste, con sentenza n. 547/2020 del 7-10.12.2020, riconosciuta la responsabilità della struttura sanitaria per le lesioni personali patite dall'attore, la condannava a pagare a *CP_1* a titolo di risarcimento dei danni, patrimoniali e non, la complessiva somma di €. 103.516,80, oltre interessi legali dal fatto al saldo, nonché alla rifusione delle spese di lite, ponendo pure le spese di CTU definitivamente a carico della convenuta.

Il primo giudice recepiva integralmente le conclusioni del CTU secondo cui, accertato che si era resa necessaria la riprotesizzazione dell'anca proprio per sostituire una protesi infetta, *"sussistevano non pochi elementi per poter individuare l'origine dell'infezione nell'intra-e/o perioperatorio dell'intervento del 20.02.2012. In primis, il criterio topografico, laddove risulta evidente (sia radiologicamente che al successivo intervento chirurgico) che l'infezione era periprotesica mentre la cicatrice chirurgica del primo intervento era guarita e cicatrizzata per prima, con decorso normale."* In secondo luogo, *"anche il criterio cronologico risultava ampiamente rispettato, laddove, come noto, le infezioni di zona operatoria profonda (non da contaminazione superficiale) possono manifestarsi anche a molti mesi di distanza"*. Incombeva a questo punto alla convenuta l'onere di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

provare l'esistenza di una causa imprevedibile ed inevitabile che aveva reso impossibile eseguire correttamente la prestazione, non assumendo in tal senso particolare rilevanza le linee guida od i protocolli che regolano la profilassi antibiotica e non potendo ritenersi decisive le prove documentali offerte dalla struttura sanitaria, mentre la prova testimoniale da quest'ultima sollecitata (e non ammessa) appariva inidonea, ex art. 209 c.p.c., non potendo provarsi la mancanza di agenti patogeni microscopici sulla base di semplici dichiarazioni testimoniali. Riconosceva quindi al *CP_* :

- un danno differenziale del 12% in termini di invalidità permanente, pari alla differenza tra i postumi permanenti riscontrati nella misura del 27% e quelli del 15% che verosimilmente sarebbero residuati in assenza della individuata responsabilità medica e desumibili dal confronto con la funzionalità dell'anca collaterale (sinistra) anch'essa sottoposta a protesizzazione nel 2016, ma senza complicazioni, che, applicando le tabelle di Milano del 2018, corrispondeva ad €. 64.160,00;
- una I.T.T. di gg. 57 (pari ai ricoveri subiti) ad €. 125,00 al giorno per un totale di €. 7.125,00, una I.T.P. al 75% di gg. 60 pari ad €. 5.625,00 ed una I.T.P. al 50% di gg. 180 pari ad €. 11.250,00;
- ulteriori €. 12.838,00 a titolo di personalizzazione (pari al 20% del danno biologico differenziale) in ragione del particolare grado di sofferenza soggettiva derivata al *CP_* dalla ripetizione dell'intervento chirurgico e dai conseguenti ricoveri.

Andavano, infine, rimborsate le spese di CTP documentate in €. 2.440,00.

2. Avverso la citata sentenza ha proposto tempestivo appello il *Parte_1* che deduce i seguenti motivi:

2.1. erroneità della sentenza nella parte in cui il Tribunale ha fatto proprie (con argomentazioni generiche e di stile) le risultanze della CTU dalle quali avrebbe invece dovuto discostarsi ed accertare che, all'esito dell'istruttoria, non era stata raggiunta la prova della sussistenza del nesso causale tra la lamentata infezione e l'operato della *Controparte_3* Ben sarebbe stato possibile, infatti, ipotizzare derivazioni eziologiche dell'infezione alternative rispetto a quella che è stata prospettata dal CTU, dal momento che il *CP_* aveva subìto presso le diverse strutture cui si era rivolto altri due ricoveri nel settembre 2012, l'ultimo dei quali per un'infezione urinaria; inoltre, in data 15.10.2012 era stato

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

sottoposto ad artrocentesi all'anca destra per l'aspirazione in sede periprotesica di un campione di liquido da sottoporre ad esame colturale che accertava solamente la presenza di *Staphylococcus epidermidis* "*in rare colonie*" per il quale, per estremo scrupolo, era stata prescritta e somministrata adeguata terapia antibiotica. Solo in occasione del tampone eseguito durante l'intervento di sostituzione della protesi cui il paziente si sottopose il 31.10.2012 presso [redacted] di [redacted] si accertò la presenza dello stafilococco aureo responsabile dell'infezione lamentata, sicchè vi era un'alta probabilità che la contaminazione dell'articolazione non fosse avvenuta nel febbraio 2012 presso la *CP_3* *CP_3* di Trieste. La localizzazione a livello periprotesico dello stafilococco aureo poteva trovare spiegazione eziologica nelle diverse procedure invasive, quali l'artrocentesi, o nell'infezione urinaria accertata nel settembre 2012.

Insomma, il CTU avrebbe omesso ogni verifica sull'efficienza causale dei documentati contatti con altre strutture e non avrebbe chiarito le ragioni per cui non andava preferita la diversa ipotesi dell'infezione urinaria (temporalmente più prossima) quale causa dell'infezione periprotesica.

Solo in subordine insiste anche per l'integrale rinnovazione della CTU per le macroscopiche carenze evidenziate;

2.2. erroneità della sentenza laddove non ha constatato, in particolare, l'incompletezza della CTU per l'omesso esame di prove documentali e di circostanze fondamentali ai fini decisori ed ha invece ritenuto la documentazione versata in giudizio inidonea ad integrare la prova liberatoria ex art. 1218 c.c. L'assunto espresso dal CTU secondo cui vi era stata una insufficiente asepsi in occasione dell'intervento di artroprotesi del febbraio 2012 sarebbe rimasto indimostrato e si risolverebbe in una inammissibile petizione di principio, fatta propria dal Tribunale che ha cercato di sopperire alle carenze della CTU cimentandosi in un esame parziale ed erroneo della documentazione medica nella prospettiva di escludere la ricorrenza di una "*causa imprevedibile ed inevitabile*". In realtà, il *Parte_1* avrebbe fornito la prova documentale (ed ha altresì offerto prova orale) di avere adottato ogni esigibile cautela e conformato l'operato alle linee guida ed alle *leges artis* del caso concreto, di tal che, anche a ritenere che l'infezione fosse riconducibile all'intervento del

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

febbraio 2012, essa andrebbe ascritta alla percentuale di infezioni nosocomiali da agente endogeno che inevitabilmente si verificano nonostante l'adozione di ogni pretendibile cautela, un'incolpevole complicanza non prevenibile ed inevitabile con l'uso della diligenza esigibile dai sanitari e dalla struttura e dunque non imputabile ex art 1218 c.c.. Sarebbe anche provato documentalmente che durante il decorso post-operatorio e nei controlli dei mesi successivi non erano emersi segnali indicatori di infezioni all'anca;

2.3. erroneità della sentenza nella parte in cui ha rigettato le istanze istruttorie formulate dal *Parte_1* con la motivazione che "*la prova testimoniale sollecitata dalla convenuta appare inidonea, ex art. 209 c.p.c., non potendosi provare la mancanza di agenti patogeni microscopici sulla base di semplici dichiarazioni testimoniali*". Il Tribunale avrebbe equivocato sulla finalità della prova orale, volta a dimostrare tutte le cautele e le condotte che erano state adottate nel caso concreto per scongiurare il rischio infettivo. Pertanto, nella non creduta ipotesi in cui si ritenesse provato il nesso eziologico tra l'infezione e l'intervento del febbraio 2012, si insiste per l'ammissione delle istanze istruttorie già formulate in primo grado;

2.4. erroneità della decisione nella parte in cui ha immotivamente aderito alle conclusioni del CTU sul *quantum* risarcibile e, conseguentemente, ha liquidato in maniera eccessiva il danno. In subordine, si contesta l'indicazione percentuale dei residuati a carico dell'articolazione dell'anca destra in quanto non giustificata dai rilievi clinici oggettivi; non si comprende, altresì, la ragione per cui, a fronte di esiti massimamente rientranti nella II classe SIMLA, il CTU abbia poi indicato una invalidità permanente in termini percentuali rientranti nel *range* della III classe. Priva di effettiva motivazione sarebbe anche la riconosciuta "personalizzazione del danno" nell'ingente percentuale del 20%.

Avendo provveduto l'appellante nelle more, ed in forza dell'esecutività *ex lege* della sentenza, a corrispondere gli importi cui è stata condannata, per complessivi €. 131.839,34, con riserva di appello e di ripetizione, ne chiede la condanna alla restituzione e rassegna le conclusioni, anche in via istruttoria, che sono state riportate in epigrafe.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

Si è costituito *CP_1* che ha chiesto il rigetto dell'appello avversario ritenendolo radicalmente infondato in fatto e in diritto.

3. All'udienza del 12.05.2021 la Corte, verificata la regolare costituzione del contradditorio, su conforme richiesta delle parti ha rinviato per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 30.03.2022, differita poi d'ufficio al 28.09.2022 con decreto di data 22.01.2022 ed ulteriormente rinviata al 26.10.2022 con decreto di data 23.08.2022. All'udienza del 26.10.2022, tenutasi cartolarmente sulle conclusioni scritte trasmesse dalle parti, la Corte ha assegnato i termini di legge di cui all'art. 190 c.p.c., allo scadere dei quali la causa è stata trattenuta in decisione e poi discussa nel corso dell'odierna camera di consiglio.

MOTIVI DELLA DECISIONE

4. L'appello è parzialmente fondato, ma solo in relazione ad una parte del quarto motivo, per cui va accolto nei limiti che si andrà ad esporre.

4.1. Con il primo motivo l'appellante sostiene che le emergenze processuali non consentirebbero di ritenere raggiunta la prova, che incombeva sul paziente, del nesso causale tra l'intervento chirurgico di artroprotesi eseguito il 20.02.2012 e l'infezione da stafilococco aureo manifestatasi a distanza di circa sei mesi. Il motivo è infondato, avendo il primo giudice fatto corretta applicazione di principi di diritto oramai consolidati secondo i quali, se è vero che è onere del danneggiato fornire dimostrazione del nesso di causalità tra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario convenuto, tale onere può essere assolto anche a mezzo di presunzioni e sulla scorta del principio del "*più probabile che non*", dovendo essere comunque commisurato alla concreta possibilità del paziente di conoscere tutti gli aspetti tecnici della vicenda dalla quale è originato il danno e – a monte – le stesse modalità con cui è stata svolta la prestazione professionale. Per contro, è onere della parte debitrice della prestazione provare la causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione (cfr. Cass.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

17696/2020 proprio in un caso analogo in cui il paziente aveva contratto un'infezione batterica da stafilococco aureo, Cass. n. 28991/2019).

Nel caso di specie il CTU è giunto alle sue conclusioni (condivise e recepite dal primo giudice) all'esito di un approfondito esame di tutti gli elementi ricavabili dalle prodotte cartelle cliniche, esame che gli ha consentito di ricostruire la storia clinica e di escludere, sulla base di un percorso logico-argomentativo senz'altro lineare, coerente e corretto, ogni ipotesi alternativa. Il CTU, infatti, ha valorizzato, in primo luogo, il criterio topografico (ossia la localizzazione dell'infezione) essendo evidente, sia radiologicamente sia al riscontro diretto in occasione del successivo intervento chirurgico di rimozione della protesi, che si trattava di una infezione "periprotesica", vale a dire "attorno" alla protesi, mentre la cicatrice chirurgica del primo intervento era guarita e cicatrizzata con normale decorso. A detto criterio – ha aggiunto il CTU - si accompagna il criterio temporale, che risulta ampiamente rispettato in quanto è noto che le infezioni di zona operatoria profonda (ossia non da contaminazione superficiale) possono manifestarsi anche a molti mesi di distanza, posto che il focolaio infettivo tende a "saccarsi" e pertanto può iniziare a dare segni locali solo in seguito alla sua lenta espansione nei tessuti circostanti. Nel caso concreto – ha osservato il CTU - l'evoluzione temporale è quella tipica atteso che i primi segni di sofferenza soggettiva venivano riportati già nell'aprile 2012 (quindi a due mesi e mezzo dall'intervento chirurgico) nel certificato rilasciato dal medico della struttura *Org_2* all'esito della prima visita di controllo (segni che venivano interpretati inizialmente come "tendinite") e si rendevano più manifesti nel giugno 2012, benchè opportunamente indagati e correttamente diagnosticati solo nel settembre 2012 (in occasione del ricovero dal 20.09.2012 al 19.10.2012). Anche le cartelle cliniche [redacted] di [redacted] (dove il *CP_* si sottopose il 31.10.2012 ad intervento di rimozione della protesi e posizionamento di spaziatore antibiotato) riportavano quanto riferito dal paziente in tempi sicuramente non sospetti, ossia "*la comparsa di dolori all'anca già da alcuni mesi".*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

Il CTU ha anche sgombrato il campo da quello che poteva apparire come un elemento distonico e sul quale la parte appellante ha fatto leva per escludere il nesso causale, ossia l'esito negativo del tampone che era stato eseguito dai sanitari della *Org_2* al momento dell'intervento chirurgico del 20.02.2012. A tal proposito il CTU ha osservato che il referto negativo era stato rilasciato e trasmesso già il giorno dopo l'intervento e che 24 ore sono un po' poche per la lettura di una coltura batterica con antibiogramma (si consideri che il tampone eseguito dai sanitari [redacted] di [redacted] il 31.10.2012 durante l'intervento di rimozione della protesi venne refertato come positivo per "*staphilococcus aureus*" a distanza di sei giorni, ossia il 6.11.2021!). Inoltre, non veniva precisato su quale parte della protesi era stato fatto il tampone né in quale fase dell'intervento. Si tratta, pertanto, di un elemento insufficiente a dimostrare la sterilità del campo operatorio e che non vale affatto ad escludere che l'infezione sia stata contratta durante l'intervento del 20.02.2012.

Il CTU si è premurato di considerare anche l'ipotesi alternativa, ossia quella di un'infezione batterica contratta successivamente presso una delle altre strutture sanitarie alle quali il *CP_* si era rivolto, ma è giunto ad escluderla in base a considerazioni che paiono senz'altro convincenti:

- quanto all'infezione urinaria corresponsabile del ricovero ospedaliero presso la Prima medica [redacted] di Trieste dall'8 al 15.09.2021, il CTU ha chiarito che è alquanto inusuale l'evenienza di un'infezione alle vie urinarie da stafilococco aureo, trattandosi di un germe "banale", praticamente ubiquitario su cute e mucose di tutti gli individui (e non solo), che costituisce uno dei principali responsabili di infezioni cutanee (dal semplice foruncolo alle ipodermiti), mentre può essere responsabile di ascessi profondi o infezioni, anche gravi, qualora, superata la barriera cutanea, venga introdotto in profondità (ferite di qualsiasi tipo, traumatiche e/o chirurgiche) o disseminato in circolo (setticemia). Ha precisato, altresì, il CTU che "l*a necessità di quel ricovero sembrava dettata soprattutto per l'intensa lombocruralgia destra, ma con rialzo febbrile e ritenzione urinaria con concomitante globo vescicale (in ipertrofia prostatica). L'urinocoltura eseguita in tale occasione veniva refertata come negativa e anche alle due consulenze urologiche di quel periodo non veniva*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

diagnosticata una sicura infezione alle vie urinarie, mentre veniva invece sottolineata l'intensa sintomatologia algica con limitazione funzionale all'anca destra, non di pertinenza urologica. Non sussistono inoltre altri elementi che documentino un'infezione urinaria nel periodo 2012-2013 che avrebbe dovuto dare una sintomatologia sia clinica che strumentale ben più marcata e non soltanto un fugace episodio di ritenzione urinaria in ipertrofia prostatica con urinocoltura negativa. Considerando, inoltre, l'insorgenza anteriore al ricovero del 5.09.2012 dei disturbi all'anca destra e del quadro radiologico evidenziato all'ecografia ed alla TAC del 25.09.2012 (insufficienti 20 giorni per creare tali raccolte ipoteticamente secondarie all'infezione urinaria riferita), appare decisamente improbabile l'ipotesi posta in sede di ricovero presso [redacted] *di* [redacted] *il 29.10.2012 ("infezione artroprotesi da verosimile IVU"), ipotesi diagnostica che, del resto, non è stata più proposta dopo l'intervento chirurgico di rimozione della protesi ed acquisizione del relativo tampone)*". Se è vero, dunque, che al momento dell'accettazione del paziente presso [redacted] di [redacted] in data 30.10.2012 i sanitari avevano ipotizzato che l'infezione potesse derivare dalle vie urinarie, è altrettanto certo che tale evenienza è stata esclusa da quegli stessi sanitari nel momento in cui, rimossa la protesi nel corso dell'intervento chirurgico, hanno potuto constatare direttamente le condizioni dell'anca, riscontrando un "*versamento di tipo purulento in zona perioperatoria*", ed hanno acquisito il tampone sui prelievi tissutali circostanti con isolamento di stafilococco aureo da colturale intraoperatoria, concludendo a quel punto per "*protesi infetta anca destra*";

- quanto all'artrocentesi con ago aspirato all'anca del 15.10.2012, la stessa è stata eseguita quando l'infezione era sicuramente già in atto, vista la fuoriuscita di materiale sieroematico il cui esame è risultato positivo sia pure per "*rare colonie di stafilococco epidermidis*". A tal proposito ha precisato il CTU che le colture dei liquidi da artrocentesi hanno un alto grado di imprecisione e che comunque quest'ipotesi alternativa va scartata proprio alla luce di quanto è stato rilevato appena 15 giorni dopo nel corso dell'intervento di rimozione della protesi. Che l'infezione fosse già in corso alla data del 15.10.2012 appare coerente con gli esiti della scintigrafia eseguita il 4.10.2012 con quesito clinico di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

"*sospetta infezione protesi d'anca destra impiantata il 20.02.2012*" e dell'ecografia della cute e del tessuto sottocutaneo del 9.10.2012 che rilevava raccolte attorno al collo femorale ed in sede periprotesica (circa 23 mm. di profondità dalla limitante cutanea) riconoscibilità anfrattuosa ipo-anecogena disomogenea del massimo diametro pari a 48x37 di circa da mettere in relazione a reperto scintigrafico. Anche alla consulenza infettivologica dell'11.10.2012 veniva refertata "*sospetta infezione di artroprotesi dell'anca destra*".

In definitiva, tutto porta a ritenere in maniera grave, precisa e concordante che il *CP_* ebbe a contrarre l'infezione da stafilococco aureo all'anca destra proprio nel corso di quell'intervento chirurgico di artroprotesi cui si sottopose il 20.02.2012 presso la struttura del *Parte_1*

[...]

4.2. e **4.3.** i due motivi vanno esaminati congiuntamente essendo tra loro intimamente connessi. Provato dal danneggiato, sulla scorta di tutte le considerazioni sopra svolte, il nesso di causa tra l'intervento chirurgico del 20.02.2012 e l'infezione, incombeva alla struttura sanitaria, in quanto parte debitrice della prestazione sanitaria, dare dimostrazione, ai sensi dell'art. 1218 c.c., che l'inadempimento era stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa ad essa non imputabile, ossia fornire prova della causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità di eseguire esattamente la prestazione richiesta. "*Ciò sul presupposto che nelle obbligazioni di diligenza professionale sanitaria il danno-evento consta della lesione non dell'interesse strumentale alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione, ma del diritto alla salute, che è l'interesse primario presupposto a quello contrattualmente regolato"* (così, da ultimo, Cass. nn. 28991 e 28992 del 2019 e Cass. n. 7676/2020). Il *Parte_1* lamenta che il CTU (e, di conseguenza, il Tribunale che ne ha condiviso le conclusioni) non avrebbe tenuto conto di quanto annotato in cartella clinica circa il rispetto delle procedure volte a prevenire le infezioni nosocomiali né avrebbe considerato le prodotte certificazioni sulla sterilizzazione degli strumenti chirurgici e sulla sanificazione dell'aria nonché sul

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

rispetto delle linee guida e dei protocolli. Si duole della mancata ammissione della prova testimoniale volta a dimostrare ulteriormente la correttezza di tutte le procedure seguite.

Sul punto va, tuttavia, rilevato che contrarre un'infezione da stafilococco aureo in sede di intervento chirurgico costituisce un evento senz'altro prevedibile ed evitabile ed il fatto che l'infezione si sia in concreto manifestata significa necessariamente – per dirla con le identiche parole utilizzate da Cass. n. 17696/2020 – "*che qualcosa non era andato a dovere in sala operatoria con riferimento alla regolarità dell'operato dei dipendenti della struttura anche in relazione alla sterilizzazione dell'ambiente operatorio*". Né è sufficiente, per superare la presunzione posta a carico del sanitario dall'art. 1218 c.c., dimostrare che l'evento dannoso per il paziente rientra astrattamente nel novero di quelle che nel lessico clinico vengono chiamate "complicanze" rilevate dalla statistica sanitaria. Con questo termine la medicina clinica e legale designa solitamente un evento dannoso insorto nel corso dell'iter terapeutico, che, pur essendo astrattamente prevedibile, non sarebbe evitabile. "*Tale concetto è, tuttavia, inutile nel campo giuridico: quando, infatti nel corso dell'esecuzione di un intervento o dopo la conclusione di esso si verifichi un peggioramento delle condizioni del paziente, delle due l'una: - o tale peggioramento era prevedibile ed evitabile ed in tal caso esso va ascritto a colpa del medico, a nulla rilevando che la statistica clinica lo annoveri in linea teorica tra le complicanze; - ovvero tale peggioramento non era prevedibile oppure non era evitabile ed in tal caso esso integra gli estremi della causa non imputabile di cui art. 1218 c.c., a nulla rilevando che la statistica clinica non lo annoveri in linea teorica tra le "complicanze". Al diritto interessa solo se quell'evento integri gli estremi della "causa non imputabile" dal che consegue, sul piano della prova, che o il medico riesce a dimostrare di avere tenuto una condotta conforme alle leges artis, ed allora va esente da responsabilità a nulla rilevando che il danno patito dal paziente rientri o meno nel novero delle "complicanze" o, all'opposto, il medico quella prova non riesce a fornirla ed allora non gli gioverà la circostanza che l'evento di danno sia in astratto imprevedibile ed inevitabile, giacchè quel che rileva è se era prevedibile ed evitabile nel caso concreto*" (Cass. 13328/2015).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

Orbene, proprio con specifico riguardo alla infezione ospedaliera la giurisprudenza di legittimità ha più volte statuito che "*quando si assuma che l'inesattezza dell'adempimento del medico e della struttura abbia provocato un pregiudizio al paziente, l'accertamento del rapporto causale deve essere compiuto rispetto alla complessiva prestazione sanitaria ed il nesso può ben essere affermato anche se non sia possibile individuare quale specifico segmento della prestazione abbia determinato il danno, purchè risulti provato (secondo il criterio della preponderanza dell'evidenza) che causa di quel danno sia stata proprio la prestazione sanitaria. Una volta, quindi, che è stata negata concreta rilevanza probabilistica ad ipotesi alternative, in tal modo individuando un concreto nesso di causa tra la prestazione chirurgica e l'infezione, la domanda risarcitoria va accolta, a prescindere dall'individuazione dello specifico elemento che, nell'ambito della prestazione comunque 'inesatta', ha svolto il ruolo causale*" (Cass. 7388/2021). La Suprema Corte ha anche affermato che è nozione che può ritenersi pacifica che lo stafilococco aureo è un batterio di frequente (anche se non esclusiva) origine nosocomiale, il che "*comporta la necessità da parte della struttura, di una particolare attenzione alla sterilità di tutto l'ambiente operatorio, proprio perché l'insorgenza di un'infezione del genere non può considerarsi un fatto né eccezionale né difficilmente prevedibile. E l'onere della prova di avere in concreto approntato tutto quanto necessario per la perfetta igiene della sala operatoria è, ovviamente, a carico della struttura sanitaria*" (Cass. 17696/2020). La conseguenza dell'applicazione di questi principi giuridici è che il debitore della prestazione sanitaria è tenuto a fornire la prova positiva dell'assoluta correttezza dell'attività di sterilizzazione in ogni sua fase ed aspetto ovvero l'esistenza di un fattore esterno che rendeva impossibile quell'adempimento ai sensi dell'art. 1218 c.c., di tal che è sempre tenuto a rispondere nei confronti del danneggiato qualora non riesca a fornire tale prova ovvero rimanga ignota la causa dell'infezione.

Nel caso concreto già il fatto stesso che sia rimasto ignoto lo specifico segmento della prestazione sanitaria complessivamente espletata da cui ha avuto origine l'infezione (e quindi l'evento dannoso)

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

rende evidenza dell'inidoneità delle prove offerte dall'appellante a vincere la presunzione di cui all'art. 1218 c.c..

Senza spingersi alla spasmodica ricerca nella documentazione prodotta dal *[...]* *Parte_1* di specifiche manchevolezze, e conseguenti profili di colpa, in capo all'appellante – come invece ha inteso fare il primo giudice – si ritiene comunque doveroso rilevare che la dichiarazione rilasciata dal Risk Manager Aziendale della *CP_3* *CP_2* il 28.05.2018 sull'adozione di tutte le procedure o protocolli diretti ad evitare o contenere le infezioni nosocomiali (doc. 13 appellante) non specifica la data a partire dalla quale dette procedure e protocolli sono stati adottati, e dunque non vale a dimostrare che tali procedure fossero già osservate nel febbraio 2012; quanto alle prove per testi, sulla cui ammissione l'appellante ha insistito anche in questo grado, esse si riferiscono per lo più a circostanze che già risultano documentalmente e che, per il resto, risultano generiche ed inidonee a superare la presunzione ex art. 1218 c.c. con specifico riferimento al caso concreto;

4.4. passando alle lesioni personali subite dal *CP_* il CTU ha riconosciuto un "danno differenziale" costituito dalla quota di aggravamento funzionale che è stato determinato dalla protesi infetta e dai due successivi interventi chirurgici (quello del 31.10.2012 di posizionamento di spaziatore dopo la rimozione dell'artroprotesi e quello eseguito il 16.01.2013 di rimozione dello spaziatore e nuova applicazione di artroprotesi d'anca destra) resisi necessari a causa dell'infezione, rispetto a quanto si sarebbe teoricamente verificato nell'ipotesi di un normale esito di protesizzazione d'anca. La quantificazione del danno differenziale è stata possibile mettendo a confronto la funzionalità dell'anca destra con quella dell'anca sinistra, anch'essa sottoposta nel 2016 ad artroprotesizzazione, ma senza complicazioni e con buon esito funzionale: scrive il CTU "*a destra si riscontra un discreto deficit della flessione (non raggiunge i 90° mentre a sinistra li supera ampiamente), come pure un significativo deficit (tra 1/3 ed ½) dei movimenti di extrarotazione ed abduzione, mentre l'intrarotazione ed adduzione risultano inceppate terminalmente. Apprezzabile inoltre*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

un'ipomiotrofia glutea leggermente maggiore a destra rispetto a sinistra ed un esito cicatriziale chirurgico cutaneo un po' maggiore a destra, leggermente retraente". Il CTU ha quindi spiegato che, attingendo agli usuali *barèmes* valutativi (tabelle Linee Guida SIMLA 2016) gli esiti di artroprotesizzazione d'anca vengono divisi in 4 classi a seconda della loro gravità. Nel caso concreto, tenendo conto di tali parametri, ha ragionevolmente ritenuto che la protesi all'anca sinistra presenti ottimi esiti chirurgici con quadro clinico sostanzialmente inquadrabile ai limiti inferiori della I^ classe (che va dal 15% al 18%) alla quale vengono ascritti esiti di "… *pressochè completo recupero dell'ampiezza dei movimenti, in assenza di dolore e di dismetria, con tono trofismo muscolare conservato*". Per contro, il sopra descritto quadro attuale a livello dell'anca destra risulta sensibilmente più compromesso con caratteri che rientrano in buona parte nella II^ classe (fascia di indennizzo 19%-25%) che comprende come esiti "*dolore sensibile ai farmaci, moderato deficit articolari con limitazione dell'autonomia deambulatoria, lieve ipotrofia muscolare, eterometria inferiore ai 3 cm osteoporosi ed artrosi controlaterale*", ma con limitazioni articolari di grado marcato e che vanno, invece, inquadrati nella III^ classe delle tabelle *Org_7* (fascia di indennizzo 26%-30%) che comprende "*dolore costante e relativamente sensibile ai farmaci, articolarità alquanto ridotta; limitazione marcata dell'autonomia, eterometria 3-5 cm., ipotrofia muscolare marcata, osteoporosi, artrosi controlaterale*". Ed è proprio in ragione della presenza anche di reliquati che rientrano nella fascia più alta, il CTU ha ritenuto, in maniera del tutto coerente e motivata, di attribuire al danno complessivo evidenziabile all'anca destra un valore che si assesta nella parte bassa della III^ classe, ossia il 27%.

L'appello è, invece, fondato per quanto riguarda l'aumento del 20% sul "*danno biologico differenziale*", pari ad €. 12.838,00, che il primo giudice ha riconosciuto a titolo di "*personalizzazione*" "*in ragione del particolare grado di sofferenza soggettiva derivata al CP_1 dalla ripetizione dell'intervento chirurgico e dai conseguenti ricoveri".* Invero, premesso che il danno non patrimoniale rappresenta una categoria unitaria ed omnicomprensiva, va ricordato che i postumi

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

permanenti, per essere tali, debbono necessariamente incidere sulla vita della vittima sicchè per pretendere la maggiorazione rispetto alla misura *standard* del risarcimento occorre allegare e provare che detti reliquati hanno inciso sulla vita quotidiana del danneggiato in maniera *differente e maggiore* rispetto a tutte le altre persone, della stessa età e dello stesso sesso, che abbiano subito postumi di identica natura. Nel caso concreto il *CP_* non ha allegato né ha provato pregiudizi *ulteriori e diversi* da quelli che vengono comunemente provocati da postumi permanenti del medesimo grado, non potendo ritenersi tale la mera sofferenza soggettiva conseguita alla necessità di ripetere l'intervento e di subire altri ricoveri ospedalieri giacchè di questo aspetto si è già tenuto conto nella quantificazione del danno a titolo di inabilità temporanea totale e parziale sia in termini di durata sia in termini di grado di sofferenza, tanto è vero che, a fronte della previsione nelle c.d. tabelle di Milano di un *range* compreso tra €. 97,00 ed €. 147,00 per ogni giorno di I.T.T., il Tribunale ha ritenuto congruo l'importo di €. 125,00 che si attesta sulla fascia medio-alta.

L'importo complessivo dovuto a *CP_1* a titolo di risarcimento danni va, pertanto, ridotto ad €. 90.678,80, somma sulla quale sono dovuti gli interessi legali dal fatto al saldo, come statuito nella sentenza di primo grado.

Considerato l'esito complessivo del giudizio le spese di lite di entrambi i gradi vanno poste a carico dell'appellante nella misura di 4/5 e compensate per il resto e si liquidano come in dispositivo in base al D.M. n. 147/2022 vigente al momento della liquidazione delle spese (atteso che l'accezione omnicomprensiva di "compenso" evoca la nozione di un corrispettivo unitario per l'opera prestata nella sua interezza, cfr. Cass. n. 19989/2021) applicando i parametri medi dello scaglione di valore già indicato dal Tribunale. Resta fermo il capo della sentenza di primo grado relativo alle spese di CTU.

L'appellante ha documentato di avere provveduto a corrispondere in data 12.01.2021, in esecuzione della sentenza appellata, la somma complessiva, che comprende anche gli interessi legali e le spese di lite come liquidate in primo grado, di €. 131.839,34, per cui parte appellata sarà tenuta a

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466

restituire l'eventuale differenza tra la somma che ha già ricevuto e quella che gli spetta in forza della presente sentenza, oltre interessi legali dal dì dell'avvenuto pagamento al saldo.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Trieste, definitivamente pronunziando nella causa promossa da *Parte_1* ei confronti di *CP_11* **,** così provvede:

1) in parziale accoglimento dell'appello proposto da *Parte_1* avverso la sentenza n. 547/2020 del Tribunale di Trieste, pubblicata il 10.12.2020, condanna il *Parte_1* a pagare a *CP_1* a titolo di risarcimento danni, il minor importo di €. 90.630,00, oltre interessi legali dal fatto al saldo;

2) conferma nel resto l'impugnata decisione;

3) compensa le spese di lite di entrambi i gradi di giudizio nella misura di 1/5 e condanna l'appellante a rifondere alla controparte la differenza che liquida, per i 4/5 residui, come segue: - quanto al primo grado in €. 11.280,00 per compensi, €. 39,04 per le spese di mediazione obbligatoria, €. 634,80 per spese esenti, oltre a rimborso spese forfettario nella misura del 15%, CNA ed IVA come per legge; - quanto al secondo grado in €. 7.992,00 per compensi, oltre a rimborso spese forfettario al 15%, CNA ed IVA come per legge;

4) condanna l'appellato a restituire alla parte appellante l'eventuale differenza tra la somma di €. 131.839,34 versatagli in data 12.01.2021 in esecuzione della sentenza di primo grado e quanto dovutogli in forza della presente sentenza, oltre interessi legali dal 13.01.2021 al saldo.

Così deciso in Trieste, nella camera di consiglio dell'1.02.2023.

Il Consigliere est. Il Presidente

dott.ssa Anna Fasan dott.ssa Marina Caparelli

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-466