REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Agrigento, sezione civile, in persona del giudice Vincenza Bennici ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero 2463 del registro generale dell'anno 2014 vertente

TRA

Parte_1 [redacted] elettivamente [redacted] presso lo studio dell'Abogado [redacted] da cui è rappresentato e difeso;

Attore

CONTRO

Controparte_1, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata ad *CP_1* in [redacted] presso lo studio dell'Avv. [redacted] con la rappresentanza e difesa dell'Avv. [redacted]

Convenuta

e

Controparte_2 in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*;

Terza chiamata in causa

OGGETTO: azione di risarcimento da responsabilità medica

CONCLUSIONI: cfr. verbale di udienza del 24 gennaio 2017

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

In fatto

Con citazione, notificata il 25.07.2014, *Parte_1* conveniva in giudizio, dinanzi a questo Tribunale, l' *[...]* *Controparte_1* , chiedendo la sua condanna al risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non, subiti a causa di un'infezione di origine nosocomiale (osteomielite), insorta in seguito ad un intervento chirurgico presso [redacted] di [redacted] per il trattamento di una frattura pluriframmentaria alla gamba destra, nonché a causa delle omissioni colpose dei sanitari della predetta struttura, ivi inclusa la mancata tempestiva diagnosi della patologia infettiva de qua.

Si costituiva in giudizio l' *Controparte_1* , la quale chiedeva, in via preliminare, l'autorizzazione a chiamare in garanzia la *Controparte_2* al fine di essere manlevata in tutto o in parte da ogni responsabilità in caso di condanna, e, nel merito, il rigetto della domanda attorea in quanto infondata in fatto e in diritto, sia nell'an che nel quantum.

Autorizzata la chiamata del terzo, la causa veniva istruita con espletamento di CTU medico-legale e all'udienza del 24.01.2017 la stessa veniva posta in decisione con assegnazione dei termini di cui all'articolo 190 c.p.c..

In diritto

In via preliminare, deve essere anzitutto dichiarata la contumacia della *Controparte_3* l.c.a. la quale, sebbene sia stata ritualmente evocata in giudizio, non si è costituita.

Nel merito, la domanda, spiegata unicamente nei confronti della struttura sanitaria, è in parte fondata e deve essere accolta nei limiti indicati nel prosieguo.

In punto di diritto, occorre premettere che, secondo un consolidato

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

orientamento giurisprudenziale, dall'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero, di una visita ambulatoriale o di un trattamento, deriva la conclusione di un contratto atipico a prestazione corrispettive (c.d. contratto di spedialità), in virtù del quale, "*a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (che ben può essere adempiuta dal paziente, dall'assicuratore, dal* Organizzazione_1 *o da altro Ente), insorgono a carico della casa di cura (o dell'ente), accanto a quelli di tipo "lato sensu" alberghieri, obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico e dell'apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni od emergenze. Ne consegue che la responsabilità della casa di cura (o dell'Ente) nei confronti del paziente ha natura contrattuale, e può conseguire, ai sensi dell'art. 1218 c.c., all'inadempimento delle obbligazioni direttamente a suo carico, nonché, ai sensi dell'art. 1228 c.c., all'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta direttamente dal sanitario, quale suo ausiliario necessario pur in assenza di un rapporto di lavoro subordinato comunque sussistendo un collegamento tra la prestazione da costui effettuata e la sua organizzazione aziendale, non rilevando in contrario al riguardo la circostanza che il sanitario risulti essere anche "di fiducia" dello stesso paziente, o comunque dal medesimo scelto*" (Cass., n. 13066/2004; e negli stessi termini Cass. n. 2042/2005).

Ebbene, l'inquadramento della responsabilità della struttura sanitaria della responsabilità contrattuale, sub specie "professionale", riverbera significativi effetti sia sotto il profilo dello standard di diligenza richiesto nell'esecuzione della prestazione, sia sul versante della distribuzione dell'onere probatorio tra le parti.

Infatti, per quel che concerne il primo profilo, si osserva che lo

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

standard di diligenza, cui è tenuto l'esercente la professione sanitaria, non è tanto quello del "buon padre di famiglia", di cui all'art. 1176, co. 1, c.c., quanto piuttosto quello "qualificato", richiesto dalla natura dell'attività esercitata ai sensi dell'art. 1176, co. 2, c.c.. In particolare, la giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di precisare che: "*La diligenza esigibile dal medico nell'adempimento della sua prestazione professionale, pur essendo quella "rafforzata" di cui al secondo comma dell'art. 1176 c.c., non è sempre la medesima, ma varia col variare del grado di specializzazione di cui sia in possesso il medico e del grado di efficienza della struttura in cui si trova ad operare. Pertanto dal medico di alta specializzazione ed inserito in una struttura di eccellenza è esigibile una diligenza più elevata di quella esigibile, dinanzi al medesimo caso clinico, da parte del medico con minore specializzazione od inserito in una struttura meno avanzata*" (Cass. 17143/2012 e, in senso conforme, Cass. 22222/2014). Pertanto, come ha precisato la giurisprudenza, il limite alla responsabilità professionale costituito dalla "colpa grave" ai sensi dell'art. 2236 c.c. si applica solo alla colpa da imperizia nei casi di prestazioni di difficile esecuzione, ma non all'imprudenza e negligenza, con la conseguenza che il medico risponderà, ai sensi dell'art. 1176, co. 2, c.c., anche per "colpa lieve", qualora provochi un danno per omissione del dovere di diligenza o per imprudenza.

Per quel che concerne invece il secondo profilo, ossia quello relativo al riparto dell'onere probatorio, si rileva come, in materia di responsabilità medica, valgano i criteri generali fissati per la responsabilità contrattuale in tema di inadempimento o inesatto adempimento. Pertanto, sul danneggiato incomberà l'onere di provare la conclusione del rapporto contrattuale e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia, nonché di allegare l'inadempimento

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

della casa di cura, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato; graverà invece sulla struttura sanitaria dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante, per essere stato l'evento dannoso prodotto da cause ad essa non imputabili (Cass., SS.UU., 11 gennaio 2008, n. 577).

Con specifico riferimento al caso, quale quello in esame, in cui l'eziologia del danno sia ricondotta anche alla contrazione di una patologia infettiva in ambito ospedaliero (c.d. infezione nosocomiale), applicando il ricordato criterio di riparto dell'onere probatorio, graverà dunque sulla struttura sanitaria convenuta, una volta che sia allegato dal danneggiato il nesso causale tra l'infezione e la degenza ospedaliera, l'onere di dimostrare: *a)* di avere diligentemente adempiuto la prestazione offerta al paziente, anche sotto il profilo dell'adozione, al fine della salvaguardia delle condizioni igieniche dei locali e della profilassi della strumentazione chirurgica eventualmente operata, di tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle leges artis onde scongiurare l'insorgenza di patologie infettive a carattere batterico; *b)* l'esatta prestazione da parte del proprio personale medico del necessario e doveroso trattamento terapeutico successivo all'eventuale contrazione dell'infezione da parte del paziente.

In merito, invece, all'accertamento del nesso di causalità, deve essere soffermata l'attenzione sui più recenti ed autorevoli criteri ricognitivi della Suprema Corte.

Al riguardo va rammentato che già le Sezioni Unite penali della Cassazione hanno accreditato (con la pronuncia n° 30328 del 11 settembre 2003) quello che è ormai noto – anche in dottrina – come il criterio della "probabilità logica".

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Tale indirizzo è stato fatto proprio anche dalla giurisprudenza della Suprema Corte civile, secondo cui "*in materia di responsabilità professionale, al criterio della certezza degli effetti della condotta si può sostituire [...] quello della probabilità di tali effetti e dell'idoneità della condotta a produrli*" (Cass. 4 marzo 2004, n° 4400).

Sulla scorta, infatti, del principio (di matrice penalistica) della "ragionevole probabilità", ad avviso della Corte regolatrice, non è "*dato esprimere, in relazione ad un evento esterno già verificatosi, oppure ormai non più suscettibile di verificarsi, 'certezze' di sorta [...] ma solo semplici probabilità di un'eventuale diversa evoluzione della situazione*" (appunto già realizzatasi).

E, più in particolare, sostiene poi che "*con riguardo alla sussistenza del nesso di causalità fra l'evento dannoso e la condotta colpevole (omissiva o commissiva) del medico, ove il ricorso alle nozioni di patologia medica e medicina legale non possa fornire un grado di certezza assoluta, la ricorrenza del suddetto rapporto di causalità non può essere esclusa in base al mero rilievo di margini di relatività, a fronte di un serio e ragionevole criterio di probabilità scientifica, specie quando manchi la prova della preesistenza, concomitanza o sopravvenienza di altri fattori determinanti*" (così anche Cass. 21 gennaio 2000 n° 632).

La Suprema Corte ha altresì avuto cura di precisare che, poiché l'accertamento della sussistenza del nesso di causalità muove dell'elaborazione giurisprudenziale (prevalentemente penalistica) di cui agli artt. 40 e 41 c.p., "*non è consentito dedurre automaticamente dal coefficiente di probabilità espresso dalla legge statistica la conferma, o meno, dell'ipotesi dell'esistenza del nesso causale, poiché il giudice deve verificarne la validità nel caso concreto, sulla*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

base delle circostanze di fatto e dell'evidenza disponibile, così che, all'esito del ragionamento probatorio che abbia altresì escluso l'esistenza di fattori alternativi, risulti giustificata e processualmente certa la conclusione che la condotta omissiva o in ogni caso colpevole del medico è stata condizione necessaria dell'evento lesivo con elevato grado di credibilità razionale o probabilità logica".

Ciò premesso, la domanda attorea impone tre diversi tipi di accertamento: *a)* l'esistenza o meno di una condotta negligente, imprudente o imperita dei sanitari [redacted] di [redacted] nella scelta dei trattamenti cui sottoporre l'attore e nell'esecuzione degli interventi; *b)* la sussistenza o meno di eventuali profili di responsabilità in capo alla struttura sanitaria per mancata sterilizzazione e profilassi della sala operatoria e della strumentazione chirurgica; *c)* imputabilità o meno del ritardo diagnostico dell'osteomielite al personale medico del [redacted] di [redacted]

Il punto di riferimento essenziale – rispetto agli accertamenti che qui sono richiesti – è costituito dalla relazione del Consulente tecnico d'ufficio in atti- a firma della Dott.ssa *Persona_1* specialista in Medicina Legale- nonché dal parere tecnico – a firma del Prof. Dott. *Persona_2* specialista in Ortopedia- che, essendo logicamente motivati, si condividono pienamente in questa sede.

In particolare, per quanto concerne l'eventuale responsabilità del personale sanitario, il Ctu non ha riscontrato una condotta censurabile imputabile agli stessi né per quanto concerne la scelta di non praticare subito l'osteosintesi, ma di procedere ad immobilizzazione tramite gessatura dell'arto inferiore destro, né nell'esecuzione del successivo intervento di osteosintesi e della relativa profilassi antibiotica perioperatoria e post-operatoria. Infatti, il Ctu ha

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

evidenziato che, per quanto riguarda la correttezza o meno della scelta, operata dai sanitari del [redacted] di [redacted] di procedere, in occasione del primo ricovero, all'immobilizzazione tramite gessatura, anziché all'intervento di osteosintesi, non è possibile esprimere alcun giudizio, rientrando l'opzione per l'uno o l'altro intervento terapeutico nell'autonomia decisionale propria dell'équipe e non essendo stata prodotta agli atti di questo giudizio quella specifica documentazione iconografica, concernente le indagini radiografiche praticate nel corso della degenza, che avrebbe ex post consentito di verificare se, in relazione all'estensione fratturativa ed ai rapporti fra i frammenti della frattura- fosse stato o meno consigliabile praticare sin da subito l'osteosintesi. Peraltro, il Ctu ha precisato che dall'esame della documentazione in atti, emergono elementi tali da ritenere che la decisione dei sanitari del [redacted] di [redacted] di procedere all'immobilizzazione tramite gessatura sia stata verosimilmente presa in considerazione delle particolari condizioni generali (deterioramento neuro-psichico) e locali (ferita lacero-contusa alla gamba destra), emergenti dal verbale di Pronto Soccorso del [redacted] di [redacted] del 20.05.2007, e che dunque, alla luce dei dati a disposizione, non è possibile ritenere inappropriata la scelta terapeutica de qua.

Nemmeno è imputabile un ritardo diagnostico-terapeutico in capo ai sanitari [redacted] di [redacted] per non aver anticipato, stante la mancata formazione di callo osseo e quindi di una valida consolidazione delle rime plurime di frattura a livello tibiale, l'intervento di osteosintesi, eseguito a distanza di circa quattro mesi dall'evento traumatico subito da parte attrice. Ciò in quanto, come chiarito dal Ctu, essendo i tempi medi di consolidazione di una frattura tibiale di circa 120 giorni, l'aver atteso, i sanitari della

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

struttura convenuta, circa 105 giorni prima di procedere ad osteosintesi non costituisce un ritardo, ma, al contrario, è espressione di una vigile attesa intesa a verificare l'evoluzione dei processi riparativi ossei. Peraltro, oltre a non esservi, nel caso di specie, un ritardo diagnostico-terapeutico imputabile al personale sanitario del nosocomio, non è ravvisabile neanche una correlazione causale tra la scelta da parte di quest'ultimo di attuare, in prima battuta, un trattamento incruento della frattura e la pseudoartrosi, risultando invero dalla documentazione sanitaria in atti come, in epoca antecedente all'intervento di osteosintesi, l'attore non fosse affetto da pseudoartrosi tibiale.

Nemmeno è ravvisabile una condotta censurabile in capo ai sanitari che sottoposero l'attore ad intervento di osteosintesi, nonché alla relativa profilassi antibiotica preoperatoria e post-operatoria. Il consulente ha infatti evidenziato non solo come l'intervento fosse stato perfettamente eseguito, conseguendo un accettabile risultato anatomo-radiografico post-operatorio, ma anche come i sanitari, attenendosi alle linee guida operanti nel settore, avessero correttamente sottoposto il paziente a profilassi antibiotica pre-operatoria e post-operatoria, al fine di evitare l'insorgenza di eventuali infezioni.

Alla luce delle superiori ragioni, nessuna responsabilità ex art. 1228 c.c. è imputabile alla struttura convenuta per l'operato dei sanitari sin qui descritto.

Per quanto concerne invece la sussistenza o meno di una responsabilità in capo alla struttura in ordine alla contrazione da parte dell'attore dell'osteomielite durante l'esecuzione dell'osteosintesi per mancata sterilizzazione e profilassi della sala operatoria e della strumentazione chirurgica, il Ctu, tenuto conto che, per quanto

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

emerso dalla documentazione versata in atti, l'attore, nel lasso di tempo intercorso tra la data dell'intervento e la rimozione dei mezzi di sintesi, non fu sottoposto ad altre potenziali fonti infettive e che non necessitò di ricoveri o altri atti chirurgici di quali poter contrarre la predetta infezione, ha ritenuto altamente probabile che la genesi della patalogia infettiva de qua sia da ricercare nella contaminazione ambientale della sala operatoria, nella quale era stata eseguito l'intervento di osteosintesi. Infatti, il Ctu, chiarendo come predetta infezione sia prevenibile non solo attraverso la profilassi antibiotica, ma anche attraverso l'adozione di procedure finalizzate alla disinfezione e al conseguimento della sterilità della sala operatoria e della strumentazione chirurgica e come dagli atti di causa emergesse che era stata posta in essere solo la prima cautela, ha concluso che, in assenza di fattori alternativi, era altamente probabile che l'osteomielite fosse insorta a causa delle condizioni dell'ambiente nel quale fu eseguito il predetto intervento.

Sul punto si osserva che, nonostante il consulente non abbia potuto esprimere un giudizio di certezza, ma solo di alta probabilità in ordine all'esistenza di un nesso causale tra l'osteomielite e l'ambiente nel quale è stata eseguita l'osteosintesi, la struttura sanitaria convenuta non ha assolto l'onere sulla medesima incombente: di provare di avere adottato le cautele prescritte dalla vigente normativa in tema di preservazione delle condizioni igieniche dei locali destinati all'effettuazione degli interventi chirurgici ed al ricovero dei pazienti e di sterilizzazione e profilassi preventiva della strumentazione adoperata; ovvero, in alternativa, di fornire la prova positiva dell'inesistenza del rapporto di causalità tra inadempimento e danno, in ragione della preesistenza dell'infezione al ricovero ospedaliero (che nel caso di specie può ragionevolmente escludersi

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

sulla scorta delle considerazioni sul punto sopra svolte in tema di nesso causale).

Conseguentemente, in applicazione dei generali principi in materia di riparto dell'onere della prova, può ascriversi alla struttura sanitaria convenuta una diretta responsabilità ex art. 1218 c.c. in ordine alla causazione dell'infezione. Infatti, la mancata dimostrazione della preesistenza dell'infezione nella persona del paziente, l'accertata riconducibilità eziologica dell'infezione ad un agente patogeno diffuso in ambito ospedaliero, in uno alla mancata dimostrazione dell'efficace sterilizzazione del campo operatorio, della strumentazione chirurgica adoperata e dei locali di degenza, inducono ad affermare che l'azienda ospedaliera non abbia esattamente adempiuto l'obbligo, scaturente dal contratto di spedialità, di porre a disposizione del paziente attrezzature idonee ad evitare l'insorgenza della complicanza infettiva.

Occorre adesso accertare la sussistenza o meno in capo alla struttura sanitaria di una responsabilità ex art. 1228 c.c. per il ritardo diagnostico dell'osteomielite da parte dei sanitari dell' *Org_2* di [redacted]

Secondo quanto emerge dalla Ctu, i controlli radiografici effettuati nel giugno e nel settembre 2009 rivelavano una compromissione ossea e, in generale, un quadro anatomo-radiografico che avrebbe dovuto, secondo la diligenza richiesta in base alla natura dell'attività svolta (art.1176, secondo comma,c.c.), indurre gli Ortopedici che in quelle occasioni visitarono *Pt_1* , a svolgere ulteriori accertamenti che avrebbero senz'altro condotto alla diagnosi di infezione ossea, così consentendo un più tempestivo intervento nel trattamento della stessa. Considerato che nel novembre 2009 si aveva un riscontro obiettivo di "tumefazione e segni di flogosi in sede di pregressa

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

cicatrice", ma si giungeva alla predetta diagnosi nell'aprile 2010, quando Pt_1 si sottoponeva ad intervento di rimozione dei mezzi di sintesi (già prescritto nel giugno 2009), il Ctu ha ritenuto di dover imputare alla condotta colposa dei sanitari un ritardo diagnostico terapeutico di 5 mesi e 22 giorni (04.06.2009-26.11.2009), essendo viceversa il lasso di tempo intercorso dal 26.11.2009 al 07.04.2010 per pervenire alla diagnosi di infezione del sito chirurgico evoluta in pseudoartrosi infetta imputabile all'attore, non essendosi in particolare quest'ultimo sottoposto agli esami di laboratori prescritti in data 26.11.2009, che avrebbero consentito senz'altro, se eseguiti, ad anticipare la predetta diagnosi.

Può dunque ascriversi alla struttura sanitaria una responsabilità ex art. 1228 c.c., a causa dell'omissione colposa ascrivibile in capo al personale sanitario in essa operante.

Prima di passare alla quantificazione del danno è il caso di osservare che le doglianze formulate dall'attore con la comparsa conclusionale in merito alla violazione da parte dei medici dell Orga degli obblighi informativi non possono essere esaminate, dando esse luogo a una domanda nuova e dunque inammissibile. Infatti, l'attore, deducendo la violazione del "consenso informato" ha in sostanza addotto un fatto costitutivo (dunque una causa petendi) del tutto diversa da quella indicata con l'atto di citazione; con l'atto introduttivo, ha infatti, ravvisato la responsabilità della struttura nella cattiva esecuzione dell'intervento, riconducendo ad essa la causazione dei danni subiti, mentre con la comparsa conclusionale ha individuato, quale ulteriore fattore generativo del danno, il fatto che i medici non lo avessero adeguatamente informato dei rischi cui si sottoponeva con l'esecuzione degli interventi.

Ciò posto, in ordine all'accertamento della responsabilità civile

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

ascrivibile alla convenuta, occorre verificare la sussistenza delle diverse voci di danno lamentate da parte attrice.

Per quanto concerne il danno biologico, lo stesso deve determinarsi nella misura di invalidità temporanea e permanente accertata dal Ctu, essendosi quest'ultimo attenuto, nella quantificazione del predetto danno, a criteri scientifici elaborati nell'ambito della medicina legale e delle assicurazioni. Va, in particolare, evidenziato che il Ctu, dopo aver acclarato che l'attuale quadro menomativo rilevato a carico dell'arto inferiore destro, comprensivo degli esiti derivanti dalla caduta accidentale, da tutti i trattamenti chirurgici esperiti e dall'osteomielite cronia comporta un danno biologico permanente del 25%, ha correttamente escluso dal computo dello stesso le menomazioni permanenti dovute alla caduta accidentale (esiti di frattura biossea e dello scafoide, parte della menomazione dell'efficienza estetica derivante dall'osteosintesi, accorciamento dell'arto, deficit funzionali) e comportanti un danno biologico permanente dei 13%, pervenendo così ad un maggior danno del 12%. Essendo tuttavia detto maggior danno costituito non solo dagli esiti di osteomielite verificatasi a seguito dell'osteosintesi effettuata presso l' *Org_2* di [redacted] ma anche dagli esiti di osteomielite riferibili ad una infezione contratta in ambiente diverso dalla predetta struttura, il consulente, tenuto conto che il primo evento infettivo aveva reso necessaria l'esecuzione di una osteotomia peronale, ha correttamente stimato gli esiti dell'infezione contratta presso il [redacted] di [redacted] nella misura dell'8% di danno biologico permanente. Pure va riconosciuto il ristoro dell'inabilità temporanea, stimata dal Ctu in complessivi giorni 60 di inabilità temporanea assoluta, giorni 30 di inabilità temporanea parziale al 75%, giorni 90 di inabilità temporanea parziale al 50% e giorni 90 di inabilità temporanea

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

parziale al 25%. Al danno biologico temporaneo sin qui quantificato deve essere aggiunto il periodo di inabilità temporanea parziale cui è stato costretto l'attore in conseguenza del ritardo diagnostico dell'osteomielite da parte degli ortopedici [redacted] di [redacted] In particolare il Consulente, tenuto conto che dall'omissione dei sanitari di [redacted] era derivato un ritardo diagnotico-terapeutico di 5 mesi e 22 giorni e che, in assenza di compiuta documentazione sanitaria, non era dato sapere quali fossero le condizioni clinico-funzionali presentate dal paziente ad esito del sottostante processo infettivo, ha ritenuto equo addebitare a tale ritardo diagnostico-terapeutico un ulteriore periodo di inabilità temporanea parziale al 25% di 90 giorni.

Prima di procedere alla liquidazione del danno non patrimoniale, risulta necessario premettere che il danno c.d. biologico costituisce una categoria tendenzialmente onnicomprensiva, abbracciando le diverse voci di danno non patrimoniale alla persona elaborate dalla giurisprudenza (quali il danno esistenziale, il danno morale, il danno alla vita di relazione, il danno estetico ecc.), e che, quindi, deve ritenersi inammissibile l'attribuzione congiunta del danno biologico e delle altre voci di danno alla persona, onde evitare duplicazioni risarcitorie (Cass., SS.UU., sentenza 11 gennaio 2008, n. 26972).

Conseguentemente, il giudice - in sede di liquidazione del danno - deve valutare, nella loro effettiva consistenza, tutte le sofferenze fisiche e psichiche, nonché i pregiudizi esistenziali subiti dal soggetto leso.

In merito alla quantificazione dei danni, ritiene questo Giudice, che debba trovare applicazione l'art. 3,comma 3 del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito in legge (v. l. n. 189/2012), che prescrive che il danno biologico e non patrimoniale conseguente all'attività dell'esercente la professione sanitaria sia risarcito sulla

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

base delle tabelle di cui agli artt. 138 e 139 del decreto legislativo 7 settembre 2005 n. 209. Nel caso in esame dunque, tenuto conto dei postumi permanenti accertati (8%), dell'età della parte lesa all'epoca del fatto (28 anni), il danno biologico permanente può essere liquidato nella somma di € 12.082,87 (espressa in moneta attuale), l'invalidità temporanea deve, invece, liquidarsi considerata la durata e la misura individuata dal c.t.u. in € 7.952,25 per un totale di € 20.035,12.

La predetta somma è liquidata all'attualità.

Ora, poiché il risarcimento riconosciuto è espresso in valuta attuale, occorre tenere presente che è necessaria una "devalutazione" nominale delle voci liquidate in valuta attuale, rapportandole all'equivalente della data di insorgenza del danno e procedere quindi alla rivalutazione applicando gli interessi alle somme che man mano che si incrementano per effetto della rivalutazione annuale, mentre i corrispondenti interessi, di tempo in tempo applicati sulla variabile base secondo il tasso vigente all'epoca di riferimento, si accantonano e si cumulano senza rivalutazione.

In merito agli interessi da ritardato pagamento si noti che le somme sin qui liquidate, se da un lato costituiscono l'adeguato equivalente pecuniario, al momento della statuizione, della compromissione di beni giuridicamente protetti, tuttavia non comprendono l'ulteriore e diverso danno rappresentato dalla mancata disponibilità della somma dovuta, provocata dal ritardo con cui viene liquidato al creditore danneggiato l'equivalente in denaro del bene leso.

Tale "interesse" va poi applicato non già alla somma rivalutata in un'unica soluzione alla data della sentenza, bensì, conformemente al principio enunciato dalle S.U. della Suprema Corte con sentenza 17/2/1995, n° 1712 (ribadito, tra le altre, da Cassazione sez. II civile

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

sentenza 3/12/1997 n° 12262, nonché da Cassazione civile sez. III, 10 marzo 2000 n° 2796) sulla “somma capitale” originaria rivalutata di anno in anno.

Si perviene così alla conclusione per cui la somma dovuta dall *[...]* *Parte_2* ad *Pt_1* a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale è di € 23.248,73.

A tale somma devono aggiungersi i danni patrimoniali per spese mediche documentate. Al riguardo va rilevato che l'attore ha documentato esclusivamente le spese sostenute per la consulenza medica di parte. Va evidenziato che tale spesa, in linea di principio, rientra tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi rimborsate, ma il giudice può, ai sensi dell'art. 92, primo comma, c.p.c., escluderle dalla ripetizione, ove le ritenga eccessive o superflue (cfr. Cass. n. 84/2013; n. 3380/2015). Ebbene, ritiene il Tribunale che le spese per la consulenza medico legale vadano rimborsate nella misura, ritenuta congrua, chiesta dall’attore.

Nessun risarcimento spetta invece all'attore per la dedotta perdita della capacità lavorativa specifica. Sul punto, deve osservarsi che sussiste la risarcibilità del danno patrimoniale da perdita della capacità lavorativa specifica soltanto qualora sia riscontrabile non solo l'esistenza di postumi permanenti, ma anche l'eliminazione o la riduzione della capacità del danneggiato di produrre reddito in conseguenza della lesione subita dal danneggiato. Nel caso di specie, il Ctu ha rilevato che "Le menomazioni derivate dall'infezione contratta presso il [redacted] di [redacted] in sé e per sé, incidono lievemente sulla capacità di lavoro specifica del Sig. *Pt_1* ". Sulla scorta del su ricordato riparto dell'onere probatorio, si osserva che, nonostante il Ctu abbia accertato l'esistenza di postumi permanenti incidenti, seppur in lieve misura, sulla capacità lavorativa specifica,

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

da ciò non consegue l'automatico obbligo di risarcimento del danno patrimoniale da parte del danneggiante, dovendo comunque il soggetto leso dimostrare, in concreto, lo svolgimento di un'attività produttiva di reddito e la diminuzione o il mancato conseguimento di questo in conseguenza del fatto dannoso. Nel caso di specie, l'attore si è limitato ad affermare, senza in alcun modo provare, la contrazione reddituale quale conseguenza dei postumi riportati, non avendo, in particolare, prodotto documentazione relativa ai complessivi redditi percepiti prima e dopo l'intervento. Pertanto, in assenza di validi elementi di riscontro, non è possibile ritenere raggiunta la prova relativa ad una contrazione reddituale causalmente determinata dai pregiudizi biologici sofferti, né tanto meno quantificarne la portata. La domanda di risarcimento del danno patrimoniale da perdita della capacità lavorativa specifica è dunque infondata e non può trovare accoglimento.

Ne consegue che la somma complessiva spettante all'attore, a titolo di danni patrimoniali e non patrimoniali subiti a causa dell'inadempimento della struttura convenuta, ammonta ad euro 25.048,73.

Con riferimento infine alla domanda di garanzia, avanzata dall *[...]* *Parte_2* nei confronti della *Controparte_2* *[...]* essa è inaammissibile. Infatti, l'art. 201, primo comma, della legge fallimentare (in tema di liquidazione coatta amministrativa) dispone che dalla data del provvedimento che dispone la liquidazione si applicano le disposizioni del titolo II, capo III, sez. II e sezione IV, nonché le disposizioni dell'art. 66. L'art. 201 l.f. pertanto rinvia all'art. 51 l.f., il quale stabilisce che: “Salvo diversa disposizione della legge, dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva o cautelare, anche

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

per crediti maturati durante il fallimento, può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento". In conclusione, dunque, stante il suddetto rinvio operato dall'art. 201 l.f. all'art. 51 l.f., la domanda di garanzia proposta nei confronti della *[...]* *Controparte_2* deve essere dichiarata inammissibile.

Le spese di lite nel rapporto tra l'attore e la struttura sanitaria seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo; le spese relative ai rapporti tra l' *Parte_2* e la *Controparte_2* *Controparte_2* vanno dichiarate irripetibili, stante la contumacia della compagnia assicurativa.

P. Q. M.

Il Tribunale di Agrigento, in persona del Giudice Unico,

nella contumacia di *Controparte_4* *[...]* ogni contraria istanza ed eccezione respinta, così provvede:

-accoglie in parte la domanda e, per l'effetto, condanna l' *[...]* *Controparte_1*, in persona del legale rappresentante pro tempore, a pagare ad *Parte_1* per i titoli di cui in motivazione, la somma complessiva di euro 25.048,73, oltre interessi da questa decisione sino al soddisfo;

-dichiara inammissibile la domanda di garanzia proposta dall *[...]* *Parte_2* nei confronto di di *Controparte_4* *[...]*

-condanna l' *Controparte_1* a pagare ad *Parte_1* le spese di lite di questo grado di giudizio, liquidate in euro 5.686,00 di cui 4.435,00 per compensi di avvocato ed euro 1.251,00 per spese, oltre accessori come per legge;

-dichiara irripetibili le spese nel rapporto tra l' *[...]*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Controparte_1 e *Controparte_2*

[...]

-pone definitivamente a carico della *Controparte_1* *[...]*, in persona del legale rappresentante pro tempore, le spese di C.T.U., liquidate con separato decreto.

Così deciso in Agrigento il 12 maggio 2017

Il Giudice

Vincenza Bennici

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it