N. R.G. 1890/2022

TRIBUNALE ORDINARIO di ASCOLI PICENO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Enza Foti

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA ex art. 702 bis c.p.c.

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **1890/2022** promossa da:

Parte_1 c.f. *C.F._1*, in proprio e quale esercente la patria potestà sulla minore *Per_1* c.f. *C.F._2*, *Parte_2* c.f. *C.F._3*, e *Parte_3* c.f. *C.F._4*, tutti in proprio e quali eredi della signora *Persona_2* rappresentato e difeso dall'avv. [redacted] e dall'avv. [redacted] giusta procura in atti;

ricorrenti

contro

Controparte_1 in funzione di *[...]* *CP_2* (P.I. *P.IVA_1* e quale ente liquidatore designato ai sensi del comma 9 dell'art.42 L.R. 19/2022 nei contenziosi contro la *Controparte_3* *[...]* rappresentata e difesa dall'avv. [redacted] giusta procura in atti;

resistente

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso all'intestato Tribunale *Parte_1* in proprio e quale esercente la patria potestà sulla minore *Per_1* *Parte_2* e *Parte_3* – in qualità di eredi e prossimi congiunti della signora *Persona_2* - spiegavano che quest'ultima, già affetta da neoplasia mammaria e applicazione di protesi mammaria bilaterale, era sottoposta nel 2018 a intervento di resezione intestinale secondo Hartmann che comportava la necessità di confezionare una colostomia terminale per via della diagnosticata peritonite stercoracea secondaria a perforazione del sigma.

Durante il decorso post-operatorio, la paziente soffriva di una suppurazione della ferita chirurgica mediana, che portava alla formazione di un "grosso laparocele" mediano sovraombelicale. Pertanto, la signora *Pt_2* – anche in considerazione dei disagi strettamente correlati al confezionamento della colostomia - in data 4.6.2020, dopo mesi di preparazione, era sottoposta presso l'Unità Operativa di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Chirurgia Generale [redacted] di Ascoli Piceno ad intervento di ripristino della continuità intestinale e di laparoalloplastica con rete biologica per il "grosso laparocele". L'intervento era complicato da un accidente intraoperatorio non prevedibile, costituito da una grave crisi ipotensiva, risolta la quale i sanitari operanti decidevano di portare a compimento l'intervento.

Il post-operatorio era complicato ulteriormente, tra l'altro, da uno stato di sepsi insorto nella paziente che conduceva la stessa al [redacted] alle ore 09:30 dopo una bradicardia terminale seguita da arresto cardiocircolatorio irreversibile alle manovre rianimatorie.

Pertanto, ritenendo i congiunti della *Pt_2* l'esistenza di condotte colpose in capo ai sanitari del nosocomio *CP_4* affermavano il proprio diritto ad ottenere, oltre ai danni *iure hereditatis,* maturati in capo alla *de cuius,* il danno da perdita del rapporto parentale subito *iure proprio*. Attivavano, così, il procedimento ex art. 696 bis c.p.c. e, depositata la CTU, promuovevano il presente ricorso ex art. 702 bis c.p.c. chiedendo all'intestato Tribunale *"nel merito, accertata la responsabilità della resistente Controparte_5 [...] , c.f. P.IVA_2 in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede legale in CP_1 [redacted] per i fatti ed i titoli di cui in narrativa, condannare la resistente in favore dei ricorrenti: (a) al risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non patrimoniali, subiti dagli esponenti, sia iure proprio che iure hereditatis, danni da quantificarsi in corso di causa, se del caso anche in via equitativa, ma qui prudenzialmente quantificati nelle seguenti somme: € 3.207,40 a titolo di danno biologico terminale, quale invalidità temporanea totale di 29 giorni; € 274.587,60 a titolo di danno da perdita del rapporto parentale subito dalla figlia Parte_1 € 166.713,90 a titolo di danno da perdita del rapporto parentale subito dalla nipote della deceduta Per_1 € 107.873,70 a titolo di danno da perdita del rapporto parentale subito da Parte_3 fratello della deceduta; € 117.680,40 a titolo di danno da perdita del rapporto parentale subito da Parte_2 fratello della deceduta; così per un totale di € 673.063,00. (b) alla rifusione di tutte le spese sostenute nel procedimento n. 1355/2021 R.G., Trib. Ascoli Piceno, e precisamente: per contributo unificato e diritti di cancelleria € 286,00, per spese peritali anticipate dalla ricorrente all'esito del proc. ex art. 696bis c.p.c. n. 1355/2021 RG Trib. Ascoli Piceno € 976,00, nonché per l'assistenza medico legale di parte € 3.660,00; (c) al pagamento, a titolo di lucro cessante, degli interessi e della rivalutazione monetaria sulle somme come sopra quantificate dalla data del fatto e sino all'effettivo soddisfo; 3. con vittoria di spese e competenze, anche in relazione al summenzionato proc. n. 1355/2021 R.G., Trib. Ascoli Piceno".*

Si costituiva in giudizio l' *CP_1* - in funzione di gestione liquidatoria e quale ente liquidatore designato ai sensi del comma 9 dell'art.42 L.R. 19/2022, nei contenziosi contro l' *CP_3* –

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

eccependo, in primo luogo, l'inammissibilità del ricorso e l'inutilizzabilità della perizia depositata in sede di ATP per mancato rispetto dei termini di cui al comma 3 dell'art. 8 l. 24/14. Eccepiva, altresì, la nullità della perizia per avere il collegio peritale indagato aspetti in alcun modo allegati dalle parti ricorrenti in sede di ATP. Eccepiva, sotto altro profilo, l'assenza di prova in ordine alla qualità di eredi dei ricorrenti e, nel merito – contestando le conclusioni della perizia depositata in sede di ATP ex art. 696 bis c.p.c. –, avversava la ricostruzione dei fatti fornita dagli attori, sottolineando la correttezza dell'operato dei sanitari e, comunque, l'assenza di prova in ordine ai fatti costitutivi della asserita responsabilità. Nel *quantum* affermava l'eccessività della pretesa e concludeva chiedendo di *"dichiarare nulla e/o inutilizzabile la relazione peritale resa nel procedimento per accertamento tecnico preventivo, e comunque disattesa ogni avversa istanza ed in ogni caso: dichiarare inammissibile e/o nullo il ricorso o comunque rigettarlo in quanto infondato in fatto ed in diritto rigettando altresì ogni avversa domanda e con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio; - in subordine rigettare la domanda proposta iure proprio dai ricorrenti, con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio".*

In corso di causa era svolto un supplemento di CTU al fine di indagare su aspetti non presi in considerazione nella precedente perizia e, all'esito, la causa era chiamata per la discussione all'udienza del 4.10.2024 e, in quella sede, trattenuta in decisione.

Principiando con l'eccezione di inammissibilità del presente ricorso, sollevata dalla parte resistente, per non avere la ricorrente rispettato i termini di cui all'art. 8 c. III l. 24/17, come noto, la citata disposizione legislativa prevede(va, nella formulazione ante riforma del 2022, applicabile al caso di specie) che *"ove la conciliazione non riesca o il procedimento non si concluda entro il termine perentorio di sei mesi dal deposito del ricorso, la domanda diviene procedibile e gli effetti della domanda sono salvi se, entro novanta giorni dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine perentorio, è depositato, presso il giudice che ha trattato il procedimento di cui al comma 1, il ricorso di cui all'articolo 702 bis del codice di procedura civile […]".*

Si tratta di disposizione che ha dato adito ad un acceso dibattito sia per la scarsa chiarezza lessicale sia per l'evidente atecnicismo delle espressioni utilizzate che, se interpretate testualmente, porterebbero a vanificare del tutto le intenzioni del legislatore di accelerare i tempi della giustizia nella delicata materia della responsabilità sanitaria. Anzi, a ben vedere, l'interpretazione della norma voluta dalla parte resistente rallenterebbe, con immotivati ostacoli, l'accesso alla tutela dei diritti dei soggetti danneggiati da *malpractice* medica. Interpretazione che renderebbe, evidentemente, la norma incostituzionale.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Alla luce delle considerazioni che precedono, un'interpretazione teleologica della norma – oltre che costituzionalmente orientata – non può che indurre a ritenere che, nel caso in cui non venga rispettato il termine (definito dal legislatore) perentorio di sei mesi per l'espletamento dell'ATP, l'attività svolta seppur tardivamente nell'ambito dell'accertamento tecnico tra le medesime parti potrà (anzi, dovrà) comunque essere utilizzata nel successivo giudizio di merito. Ne discende che, quale conseguenza della scadenza del termine semestrale per la conclusione della CTU nell'alveo dell'ATP (evenienza statisticamente *normale* nella pratica delle aule giudiziarie), la domanda di merito diverrà immediatamente procedibile, indipendentemente dal deposito della CTU.

Ogni altra interpretazione sarebbe illogica ed irrazionale.

Ed infatti, a ritenere diversamente, il giudice del giudizio di merito – dichiarata l'inutilizzabilità delle operazioni peritale svolte nell'ambito dell'ATP – dovrebbe procedere alla rinnovazione della CTU, vanificando le attività peritali comunque regolarmente compiute, con dispendio di risorse economiche delle parti, di tempo per l'accesso alla giustizia e di risorse giudiziarie

Allo stesso modo, ritenere che il mancato rispetto del successivo termine assegnato dalla norma in commento di novante giorni (dal decorso dei sei mesi dal deposito del ricorso ex art. 8 L. 24/2017 e 696 bis c.p.c.) per il deposito del ricorso ex art. 702 bis c.p.c. conduca all'inammissibilità dell'azione di merito ed all'inutilizzabilità delle operazioni peritali comunque compiute condurrebbe alle medesime irrazionali conseguenze.

Pertanto, al fine di non vanificare lo scopo della l. 24/17 ed evitare sacche di incostituzionalità, il rispetto dei novanta giorni previsti dalla norma va funzionalmente inteso quale scadenza processuale volta esclusivamente a preservare gli effetti sostanziali e processuali della domanda introdotta con il ricorso per ATP e non quale condizione di procedibilità della domanda di merito. Ne discende che, qualora il ricorso di merito sia depositato oltre la scadenza del termine di novanta giorni, lo stesso – certamente procedibile - potrà produrre solo *ex novo* i propri effetti sostanziali e processuali. Pertanto, la parte che voglia beneficiare della salvezza degli effetti della domanda presentata in sede di ATP, ha l'onere - a prescindere dallo stato in cui si trova la consulenza - di promuovere il giudizio di merito, entro il termine di 90 giorni che decorre dalla scadenza del termine semestrale.

Del resto, la Corte costituzionale ha affermato più volte che la garanzia del diritto di azione tollera dilazioni temporali al suo esercizio, in vista della salvaguardia di interessi generali, come l'alleggerimento del carico di lavoro degli uffici giudiziari (Cfr. Corte cost. n. 276 del 2000) e non certo in assenza in un interesse costituzionalmente rilevante da tutelare.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Proprio per tali ragioni, dunque, la consulenza tecnica d'ufficio depositata all'esito del procedimento di ATP ex art. 696 bis c.p.c. n. 1355/2021 presso questo Tribunale potrà (e dovrà), sotto il profilo processuale, essere posta a fondamento della presente decisione.

Sempre in relazione alla citata consulenza tecnica depositata all'esito del giudizio ex art. 696 bis c.p.c. ma sotto altro profilo, non si condividono le censure di nullità dell'elaborato peritale avanzate dalla parte resistente per avere i CCTTUU *"indagato anche altri aspetti non espressamente oggetto di contestazione ed allegazione"* (così si legge in sede di memoria di costituzione) in sede di ATP. A ben vedere, infatti, già in sede di ricorso per ATP i ricorrenti allegavano l'esistenza di un *inadempimento* individuando la causa *"anatomo-patologica del decesso […] in una irreversibile insufficienza multi-organica (cardio-respiratoria e renale) da sepsi generalizzata in esiti chirurgici in soggetto affetto da mieloma con lesioni osteolitiche diffuse, cardiopatia ipertrofica"* dovuta ad errate condotte dei sanitari sia nella fase precedente l'operazione chirurgica, sia nel corso dell'operazione chirurgica sia durante il decorso *post operatorio.*

Sulla base di ciò si chiedeva al collegio peritale, tra l'altro, di verificare l'esistenza di *"profili di negligenza, imprudenza e/o imperizia nella condotta dei* *Controparte_5* *[…]* *in relazione al decesso della signora* *Persona_2* *ovvero se i* *Controparte_6* *abbiano violato una o più regole doverose di condotta quali risultano da una condivisa prassi, dal codice di deontologia medica e/o da Linee Guida nazionali ed internazionali, nonchè da leggi o regolamenti"*.

Ed infatti, proprio al fine di rispondere al quesito assegnato, il collegio peritale – sulla base della documentazione in atti e dell'evidenza scientifica – escludeva la sussistenza di condotte colpose nella fase pre-operatoria ed intraoperatoria, individuando invece precise responsabilità dei sanitari – di tipo omissivo – nella fase successiva all'intervento del 4.6.2020. In considerazione della puntualità delle risposte fornite dai CCTTUU, in stretta aderenza al quesito assegnato, non si vede come in questa sede potrebbe parlarsi di nullità di una consulenza che ha spiegato – così come era stato richiesto - in termini scientifici, il decorso causale della malattia della paziente culminato, poi, nel decesso della paziente.

Ed infatti, con l'atto introduttivo del presente giudizio, i ricorrenti ponevano a fondamento della richiesta risarcitoria proprio le condotte *colpose* individuate dai CCTTUU nella relazione depositata in sede di procedimento ex art. 696 bis c.p.c., adempiendo così, come si vedrà, al proprio onere probatorio.

Chiarito tale aspetto e passando all'eccezione relativa all'assenza di prova in ordine alla titolarità della posizione vantata in questa sede dai ricorrenti occorre distinguere tra la legittimazione ad agire e la titolarità del diritto a richiedere il risarcimento dei danni *iure proprio* e *iure hereditatis*.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Come precisato dalla SSUU della Suprema Corte, infatti, "*la legittimazione ad agire attiene al diritto di azione, che spetta a chiunque faccia valere in giudizio un diritto assumendo di esserne il titolare. La sua carenza può essere eccepita in ogni stato e grado del giudizio e può essere rilevata d'ufficio dal giudice"* mentre la titolarità della posizione soggettiva vantata in giudizio attiene al merito della causa essendo un elemento costitutivo del diritto fatto valere con la domanda, che l'attore ha l'onere di allegare e di provare (SSUU Sent, 16/02/2016, n. 2951).

Principiando con i danni richiesti in questa sede dai ricorrenti *iure hereditatis,* la legittimazione ad agire – rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo – non può che essere riconosciuta in capo all'unico erede presente in giudizio della *de cuius* e, pertanto – tra gli odierni ricorrenti - esclusivamente in capo a *Parte_1*, figlia di *Persona_2* e con esclusione dei fratelli (*Parte_2* e *Parte_3* e della nipote (*Per_1* che, come noto, in presenza di figli della *de cuius*, non possono divenire eredi.

Andrà, pertanto, dichiarato il difetto di legittimazione ad agire di *Parte_2* *Parte_3* e *Per_1* in relazione alla domanda di risarcimento *iure hereditatis* dei danni patiti dalla *de cuius.*

Quanto alla titolarità del diritto, la qualità di *chiamata all'eredità* di *Persona_2* in capo a *Parte_1* è stata documentalmente provata in questa sede mediante la produzione in giudizio del certificato storico di famiglia della signora *Persona_2* - già allegato al ricorso di atp - dal quale si evince il rapporto di filiazione, certificato nuovamente depositato in questa sede come allegato alle note del 10.3.2023 (doc. 1) unitamente al sunto dell'atto di nascita della ricorrente (doc. 2).

Allo stesso modo, andrà riconosciuta la qualità di *erede* di *Persona_2* in capo a *Parte_1*, avendo la stessa agito in questa sede per ottenere – *iure hereditatis* - il risarcimento dei danni patiti dalla de cuius. È evidente, infatti, come tale comportamento (qualora non fosse già intervenuta accettazione espressa) non potrebbe che costituire accettazione tacita dell'eredità della stessa. E' pacifico, infatti, che la domanda di risarcimento danni in qualità di erede di un soggetto deceduto per fatto del terzo, implichi accettazione dell'eredità (Corte di Cassazione Sezione 3 Civile, Sentenza del 31 marzo 2008, n. 8300).

In capo a tutti i ricorrenti, invece, andrà riconosciuta la legittimazione attiva a richiedere i danni subiti *iure proprio* a seguito del decesso della loro congiunta così come andrà riconosciuta, in capo agli stessi, la *titolarità* del diritto ad ottenere il risarcimento del danno subito *iure proprio* per lesione del rapporto parentale.

In particolare, la qualità di stretti congiunti di *Parte_2* *Parte_3* e *Per_1* – rispettivamente fratelli, i primi due, e nipote *ex filia*, la terza – risulta dalla documentazione depositata in atti ed allegata alle note d'udienza del 10.3.2023 (cfr. doc. 3-4-5) e del 2.11.2023 (doc. 6) depositate

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

dai ricorrenti (ossia dagli estratti per sunto dell'atto di nascita di *Persona_2* e dei due fratelli, *Pt_3* e *Parte_2* i quali, oltre ad avere il medesimo cognome della sorella *Per_2* hanno anche l'indicazione dei medesimi genitori: il padre *Persona_3* e la madre *Persona_4* così come dal doc. 6 risulta la qualità di nipote *ex filia* della *de cuius* di *Per_1* .

A scanso di equivoci, sul punto, è bene precisare come non possono sussistere dubbi in ordine all'ammissibilità di tale produzione documentale, in omaggio all'orientamento della Suprema Corte in forza del quale *"poiché l'art. 702 bis c.p.c., commi 1 e 4, non prevede alcuna specifica sanzione processuale, né in relazione al mancato rispetto del requisito di specifica indicazione dei mezzi di prova e dei documenti di cui il ricorrente e il resistente intendano, rispettivamente, avvalersi, né in relazione alla mancata allegazione di detti documenti al ricorso o alla comparsa di risposta, è ammissibile la produzione documentale eseguita, nell'ambito del procedimento sommario disciplinato dagli artt. 702 bis e ss. c.p.c., successivamente al deposito del primo atto difensivo e fino alla pronuncia dell'ordinanza di cui all'art. 702 ter c.p.c."* (Cassazione n. 46/2021, che richiama Cassazione n. 25547/2015).

Chiariti tali aspetti preliminari e passando al merito della pretesa, è pacifico che nel caso di paziente preso in carico presso una struttura deputata a fornire assistenza sanitaria, la responsabilità della stessa per danni cagionati dai medici propri dipendenti agli utenti, si instaura sulla base del contratto tra il paziente stesso ed il soggetto gestore della struttura (c.d. contratto di spetalità). Sul punto – già prima dell'intervento della legge Gelli Bianco - la Cassazione è stata costante nell'affermare che *"l'accettazione di un paziente in una struttura ospedaliera (pubblica o privata) ai fini del ricovero o di una visita comporta la conclusione di un contratto di prestazione d'opera atipico di spedalità, laddove la responsabilità del medico dipendente dell'ente ospedaliero verso il paziente è fondata sul contatto sociale instauratosi tra questo ultimo e il medico"* (ex multis Cass. 7768 del 2015). In particolare, l'adempimento di tale contratto, con riguardo alle prestazioni di natura sanitaria, è regolato dalle norme che disciplinano la corrispondente attività del medico nell'ambito del contratto di prestazione d'opera professionale, con la conseguenza che l'azienda sanitaria risponde dei danni derivati al paziente da trattamenti sanitari praticatigli con colpa dai suoi dipendenti, alla stregua delle norme di cui agli art. 1176 e 2236 c.c., essendo ravvisabile una responsabilità contrattuale del committente per l'errore commesso dai suoi preposti (ex multis Cass. Sez. 3, 8 maggio 2001, n. 6386). La responsabilità del medico, poi, si espande alla struttura sanitaria ove lo stesso opera e nella cui organizzazione è inserito: l'art. 1228 c.c., infatti, esplica una forma di responsabilità contrattuale indiretta secondo cui: *"il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione si avvale dell'opera di terzi risponde dei fatti dolosi e colposi di questi".* La struttura sanitaria, pertanto, sarà responsabile (Cass. Civ., Sez. III, 28/8/2009, n.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

18805; Cass. Civ., Sez. III, 31/03/2015, n. 6436) in caso di malpractice del proprio dipendente: la stessa per essere esente da responsabilità dovrà dimostrare di aver predisposto in maniera ottimale e tempestiva tutti i servizi richiestigli e di essersi avvalsa, nell'esplicazione degli stessi, di personale idoneo e competente.

La predetta impostazione, come noto, è stata pienamente recepita dalla legge *CP_7* " – applicabile al caso di specie - che, facendo propri gli approdi della giurisprudenza sul punto, ha qualificato positivamente la responsabilità della struttura sanitaria nell'alveo di quella contrattuale ex art. 1218 c.c. e ss.

Ne consegue che la struttura o il professionista sanitario sono tenuti a svolgere la propria attività utilizzando i mezzi scientifici più idonei a raggiungere il risultato favorevole al paziente-creditore, mentre non è richiesto l'effettivo raggiungimento di un determinato risultato, nella specie la guarigione. L'inadempimento all'obbligazione, pertanto, deve essere desunto non già semplicemente dal mancato raggiungimento del risultato, bensì dall'assenza della diligenza richiesta ai fini dell'esecuzione della prestazione professionale. La diligenza, a propria, volta, dovrà essere valutata con riguardo alla natura dell'attività esercitata (ai sensi dell'art. 1176 c.c.) e, ai sensi dell'art. 2236 c.c., qualora la prestazione implichi la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d'opera non potrà rispondere dei danni, se non in caso di dolo o di colpa grave.

Se ciò è vero per quanto riguarda i danni subiti direttamente dal paziente, non può tacersi tuttavia che, nel caso in cui sia richiesta in giudizio la liquidazione di danni per la perdita del rapporto parentale, la domanda vada correttamente inquadrata nell'alveo della responsabilità extracontrattuale. Come di recente ricordato dalla Suprema Corte di Cassazione, il rapporto contrattuale tra il paziente e la struttura sanitaria o il medico non produce, di regola, effetti protettivi in favore dei terzi, perchè, fatta eccezione per il circoscritto campo delle prestazioni sanitarie afferenti alla procreazione, trova applicazione il principio generale di cui all'art. 1372 c.c., comma 2, con la conseguenza che l'autonoma pretesa risarcitoria vantata dai congiunti del paziente per i danni ad essi derivati dall'inadempimento dell'obbligazione sanitaria, rilevante nei loro confronti come illecito aquiliano, si colloca nell'ambito della responsabilità extracontrattuale (da ultimo, Cass. n. 11320 del 2022; v. anche Cass. n. 21404 del 2021). Ne consegue che, poiché l'esecuzione della prestazione che forma oggetto della obbligazione sanitaria non incide direttamente sulla posizione dei terzi, torna applicabile anche al contratto atipico di spedalità o di assistenza sanitaria la regola generale secondo cui esso ha efficacia limitata alle parti (art. 1372 c.c., comma 2); pertanto, per un verso, non è predicabile un "effetto protettivo" del contratto nei confronti di terzi, per altro verso, non è identificabile una categoria di terzi (quand'anche legati da vincoli rilevanti, di parentela o di coniugio, con il paziente) quali "terzi protetti dal contratto" (così, di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

recente Cassazione n.6386 del 03.03.2023). È chiaro che ciò non si traduce nella preclusione, per i prossimi congiunti del creditore della prestazione che abbiano subito in proprio delle conseguenze pregiudizievoli, quale ulteriore conseguenza dell'inadempimento della struttura sanitaria, di agire in giudizio per ottenere il ristoro di tali pregiudizi. Tuttavia, il predetto inadempimento potrà rilevare nei loro confronti esclusivamente come illecito aquiliano ed *"essi saranno dunque legittimati ad esperire, non già l'azione di responsabilità contrattuale (spettante unicamente al paziente che ha stipulato il contratto), ma quella di responsabilità extracontrattuale, soggiacendo alla relativa disciplina, anche in tema di onere della prova"* (Cassazione n.6386 del 03.03.2023 cit. ma anche Cass. n. 3267 del 05/02/2024).

Così inquadrata la responsabilità dei sanitari nei confronti del paziente (e, dunque, degli eredi dello stesso) e dei prossimi congiunti del danneggiato, occorre ora analizzare l'esistenza degli elementi costitutivi della responsabilità (come visto) contrattuale della struttura sanitaria per i danni patiti direttamente dalla paziente e richiesti, in questa sede, dalla figlia *iure hereditatis.*

Come più volte accennato, acquisita la relazione dei consulenti tecnici d'ufficio depositata nell'alveo del giudizio ex art. 696 bis c.p.c., ritiene questo giudice di dover far proprie le conclusioni raggiunte in quella sede dai consulenti nominati dal Tribunale.

In particolare, è facile avvedersi come il percorso argomentativo seguito dagli ausiliari del magistrato sia stato condotto con rigore logico e scientifico, sulla base dell'attenta lettura della documentazione in atti, del confronto dialettico con i consulenti nominati dalle parti oltre che sulla base del confronto tra la condotta concretamente tenuta dai sanitari, le *leges artis* e le linee guida suggerite, anche a livello internazionale, in materia. Ed infatti, come è facile evincere dalla lettura della relazione, ogni affermazione dei CCTTUU è stata ampiamente supportata dalla citazione di ampia letteratura medica sui vari aspetti analizzati, letteratura che corrobora le conclusioni raggiunte dai consulenti del Tribunale.

Alla luce di quanto sopra, dunque, stante la completezza, la chiarezza e l'esaustività della consulenza tecnica espletata in seno al procedimento ex art. 696 bis c.p.c. questo giudice non potrebbe che utilizzarla al fine di colmare le ovvie lacune tecniche delle proprie conoscenze.

Ciò chiarito, innanzitutto il collegio peritale ha attentamente valutato l'esistenza, in capo a *Per_2 [...]* delle diverse morbilità da cui era affetta con particolare riferimento al substrato fisiopatologico indotto dalla malattia oncoematologica, circostanza che, chiaramente, avrebbe dovuto indurre i sanitari che avevano in cura la paziente a prestare la massima attenzione, soprattutto in fase post-operatoria.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Va subito chiarito, infatti, come alcun rimprovero potrebbe muoversi ai sanitari del nosocomio *CP_4* in relazione ai comportamenti tenuti sia nella fase pre-operatoria che nella fase intra-operatoria. In particolare, sottolineavano i CCTTUU, come l'indicazione operatoria per un laparocele in espansione, come quello presente nella paziente, con evidenti danni presenti e presupposto per ulteriori danni futuri non può certamente dirsi una scelta errata dei sanitari anche nel caso in cui, come quello che ci occupa, la paziente in questione presentava una serie molteplice di patologie, tutte considerate a prognosi altamente infausta. Ed infatti, correttamente i sanitari del nosocomio *CP_4*, proprio tenendo conto delle comorbilità presenti nella *Pt_2* valutate particolari condizioni anatomiche della paziente e tenuto conto della volontà espressa dalla stessa di migliorare le proprie condizioni di vita, decidevano di inserire la paziente in un programma di preparazione all'operazione a seguito del controllo del febbraio 2019.

Nel corso di tale periodo era effettuata una accurata anamnesi, la valutazione dello stato cardiocircolatorio, la valutazione dell'aspetto morfologico della paziente, la valutazione del suo stato nutrizionale e la paziente era inserita in un protocollo di terapia fisiatrica, teso ad un supporto nutrizionale, condizione essenziale anche per un miglioramento dell'assetto immunologico (relazione ctu pag. da 49 a 59). Solo all'esito della positiva risposta della *Pt_2* ai predetti controlli e programmi i sanitari decidevano di procedere all'intervento del 4.6.2020.

Allo stesso modo, si condividono le conclusioni raggiunte dai CCTTUU in ordine all'assenza di comportamenti censurabili in capo ai sanitari nel corso dell'intervento. L'operazione, infatti, era correttamente eseguita benchè nel corso dell'intervento si manifestava uno "shock cardiogeno". Motivatamente i consulenti nominati dal Tribunale inquadravano la causa del predetto evento, imprevedibile ed inaspettato, ad una insufficiente idratazione e non in non una alterazione organica di tipo cardiopatia ischemica, come emerso dalla consulenza cardiologica prontamente richiesta in sede intraoperatoria, da quelle successivamente effettuate, dopo l'operazione, nel Reparto di TIPO e dall'esame ecografico cardiaco transesofageo. E ciò è tanto vero, come opportunamente sottolineato dai CCTTUU *"che la situazione tornò nella norma con rispristino della euvolemia con infusione di cristalloidi"*. Pertanto, nel corso dell'operazione, *"tale situazione di instabilità emodinamica fu controllata tanto da permettere una ripresa della procedura chirurgica iniziata. I capi anastomotici della riconversione intestinale erano sufficientemente vascolarizzati (come è riportato nel referto operatorio allegato). D'altronde se vi fosse stato un difetto tecnico nella confezione della anastomosi medesima, come abbiamo integrato nell'elaborato, la deiscenza si sarebbe manifestata nel decorso post-operatorio immediato. Cosa che non appare nel referto TAC Addome del 6-6-2020* (così si legge a pag. 59 della relazione).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Pertanto, per dirla con le parole dei consulenti *"nella fase intraoperatoria i sanitari non hanno tenuto una condotta inadeguata per aver protratto l'intervento chirurgico dopo la diagnosi di shock cardiogeno essendo stato questo prontamente diagnostico e corretto, con conservazione di una dinamica circolatoria idonea per la prosecuzione dell'intervento chirurgico"* (cfr. relazione pag. 60).

Diversamente, i medesimi consulenti nominati dal Tribunale, evidenziavano comportamenti colposi dei medici dell' *Parte_4* nella gestione della fase post-operatoria.

In particolare, i CCTTUU, dopo aver accertato – sulla base della documentazione in atti – che *"il decesso della signora* *Per_2* *è avvenuto per MOF irreversibile, che ha rappresentato l'esito finale di una risposta dell'organismo non più controllabile ad una serie di fattori, scatenati in primis dallo stato di " sepsi latente ", in un organismo affetto da malattia neoplastica, benchè farmacologicamente controllata"*, appuravano l'insorgere di una *"deiscenza della anastomosi, verificatasi probabilmente in 12/13 giornata postoperatoria"* ma che era accertata solamente *"in 15 giornata con una TAC addome senza mdc, e con introduzione di un mdc idrosolubile per via transanale, per l'insufficienza renale esistente"* momento nel quale la citata deiscenza *"veniva definita, correttamente, nella sua morfologia anatomo-radiologica"* (così relazione, pag. 60).

Spiegavano i CCTTUU che, per mezzo della TAC, *"si descriveva una fuoriuscita del mdc dalla superficie centrimetrica laterale della anastomosi e di piccola quantità; si descriveva una raccolta periepatica e perisplenica liquida (tipo siero reattivo) ma non importante e tantomeno indicativa di una manovra aggiuntiva di drenaggio transparietoaddominale a scopo evacuativo. Ma ciò che l'esame TAC ben evidenziava era che non esisteva comunicazione fra la cavità addominale e la raccolta sottocutanea sede di alloggiamento della protesi utilizzata nella laparoalloplastica"*. Affermavano, dunque, che in considerazione delle "*dimensioni della raccolta, corpuscolata all'esame TAC, e brunatro-corpuscolata all'esame visivo durante le medicazioni"* avrebbe dovuto immediatamente ritenersi l'esistenza di una *"patologia da rigetto della protesi […] che avrebbe richiesto, come affermato in letteratura e nella pratica clinica, la rimozione della medesima"* (così relazione pag. 60 e 61). Tale rimozione, infatti, come motivatamente argomentato – mediante ampi richiami alla letteratura scientifica – avrebbe potuto prevenire la evoluzione fatale verso una sepsi avanzata, e quindi verso uno shock settico irreversibile. E ciò anche tenendo conto del fatto che la condizione di deficit midollare e pertanto il gap esistente nella immunocompetenza per la malattia oncoematologica, hanno contribuito alla rapida evoluzione verso la MOF letale (così CTU pag. 48).

Si legge, infatti, nella relazione dei consulenti che *"la diagnosi precoce di sepsi grave e il trattamento tempestivo e aggressivo della disfunzione d'organo sottostante sono una componente essenziale per migliorare l'esito del paziente". Il controllo dell'origine deve essere avviato il più rapidamente*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

possibile dopo il rilevamento, dal momento che il controllo inefficace della sorgente settica è associato a tassi di mortalità significativamente elevati (Raccomandazione 1C)" (relazione pag. 45).

In conclusione, si condividono le conclusioni dei CCTTUU laddove affermano che *"la condotta dei sanitari è stata di conseguenza non conforme agli usuali protocolli medici evidenziando imperizia e mancanza di diligenza professionale, sia per il ritardo dell'accertamento della deiscenza anastomica, sia per la più grave mancata rimozione della protesi infetta e causa di sepsi irreversibile"* e ciò, soprattutto, in una situazione quale quella della paziente *Pt_2* che, per le sue peculiarità e per l'alto rischio di infezioni avrebbe dovuto imporre una serie serrata di controlli, esami diagnostici e misure da adottare *tempestivamente* proprio per prevenire l'evento (ampiamente prevedibile) poi effettivamente verificatosi.

Ed infatti, proprio in risposta alle osservazioni dei CTP della resistente, i consulenti del Tribunale affermavano che, a fronte di un intervento chirurgico eseguito in data 4.6.2020, in considerazione della molteplicità di comorbidità che presentava la paziente *"la tac eseguita in data 19-6-2015 doveva essere eseguita in data più precoce di fronte ad uno stato settico preceduto dalla precarietà delle condizioni generali della paziente"* e ciò anche in considerazione del fatto che *"l'esame chimico-fisico della raccolta […] offre chiarimenti circa la sua natura, si trattava di un essudato non tranquillizzante come invece riferito dai ctp che riportano ad ulteriore validazione di quanto da loro affermato il dato fisico della densità misurabile alla tac e riferita a raccolta ematica, ma evidentemente al contrario infetta"* (così CCTTUU in risposta alle osservazioni dei CTP dell'*Cont* pag. 66 relazione).

Alla luce di quanto sopra, dunque, può dirsi accertata la responsabilità della struttura resistente per il decesso di *Persona_2* con la conseguenza che andrà accolta la domanda avanzata da *Parte_1 [...]* di ottenere, *iure hereditatis*, il risarcimento del danno biologico terminale patito dalla propria madre.

In omaggio alla più recente giurisprudenza della Suprema Corte sul punto, il "danno biologico terminale" richiesto in questa sede "*è costituito dal pregiudizio alla salute che, anche se temporaneo, è massimo nella sua entità ed intensità, sussiste per il tempo della permanenza in vita, a prescindere dalla cosciente percezione della gravissima offesa all'integrità personale della vittima, ed è risarcibile a condizione che tra le lesioni e la morte intercorra un apprezzabile lasso di tempo"* (Cass. civ., Sez. III, Sentenza, 23/03/2024, n. 7923).

È evidente, dunque, che potrà essere imputato, a titolo di responsabilità contrattuale, alla struttura sanitaria resistente *esclusivamente* quella parte di danno direttamente ed immediatamente riconducibile all'errore medico che ci occupa con la conseguenza che solo a decorrere dal giorno della colpevole omissione posta in essere dai sanitari del nosocomio *CP_4* (dodicesimo/tredicesimo giorno

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

dall'intervento) potrà essere riconosciuto, in questa sede, il risarcimento – e non, dunque, per tutti i 29 giorni trascorsi dall'intervento e fino al decesso.

Fatte queste precisazioni – tenuto conto delle tabelle Milanesi aggiornate al 2024 in punto di risarcimento del danno terminale – e ritenuto che, in omaggio al principio della domanda, questo giudice non potrebbe liquidare una somma maggiore rispetto a quella richiesta dalla parte, si ritiene di dover riconoscere a *Parte_1*, *iure hereditatis*, per il danno biologico terminale subito da *Persona_2*, a seguito dell'errore medico esaminato, la complessiva somma di euro 3.207,40 oltre rivalutazione ed interessi, a decorrere dall'inadempimento, sulla somma di anno in anno rivalutata.

Passando alla domanda avanzata dai congiunti della c.d. "vittima primaria dell'illecito" volta ad ottenere la liquidazione dei danni subiti per lesione del rapporto parentale, come visto, in tal caso la responsabilità della struttura sanitaria va correttamente inquadrata nell'alveo della responsabilità extracontrattuale i cui elementi costitutivi, sia sul piano oggettivo che sul piano soggettivo sono stati puntualmente allegati e provati dalle parti ricorrenti, così come può dirsi pienamente raggiunta la prova della sussistenza del nesso causale tra il fatto ed il danno.

Ciò posto e passando alla quantificazione del danno richiesto *iure* proprio dai prossimi congiunti della vittima primaria dell'illecito, va innanzitutto chiarito in via generale come questo giudice, in omaggio al più recente (e condivisibile) orientamento della Suprema Corte - in base al quale *"in tema di liquidazione equitativa del danno non patrimoniale, al fine di garantire non solo un'adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, il danno da perdita del rapporto parentale deve essere liquidato seguendo una tabella basata sul sistema a punti, che preveda, oltre l'adozione del criterio a punto, l'estrazione del valore medio del punto dai precedenti, la modularità e l'elencazione delle circostanze di fatto rilevanti, tra le quali, da indicare come indefettibili, l'età della vittima, l'età del superstite, il grado di parentela e la convivenza, nonché l'indicazione dei relativi punteggi, con la possibilità di applicare sull'importo finale dei correttivi in ragione della particolarità della situazione, salvo che l'eccezionalità del caso non imponga, fornendone adeguata motivazione, una liquidazione del danno senza fare ricorso a tale tabella"* (Cass. 33005/2021; Cass. 10579/2021; Cass. 26300/2021) – ritiene di dover in questa sede liquidare il danno da lesione del rapporto parentale in base ai parametri di cui alle Tabelle elaborate dall'Osservatorio del Tribunale di Milano, aggiornate al 2024.

Ed infatti, l'esistenza di (maggiormente) stringenti limiti entro cui l'equità del giudice può esplicarsi, consente di valorizzare gli aspetti del rapporto effettivamente esistenti, adattando in maniera più puntuale il risarcimento al caso di specie.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

Si è passati, infatti, dalla forbice degli importi da sempre utilizzata nelle precedenti tabelle, fino al 2021, con un valore medio e uno massimo ad un nuovo sistema di calcolo parametrato a diversi "valori a punto", prevedendosi una distribuzione dei punti in base ai parametri specificamente indicati nelle medesime tabelle. Pertanto, ad ogni parametro è stata assegnata una scala di punti, la cui somma andrà poi moltiplicata per il "valore punto" al fine di giungere alla complessiva liquidazione del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale.

Vengono in rilievo, dunque, quali parametri l'età della vittima primaria, l'età della vittima secondaria, la convivenza, l'esistenza di altri soggetti nel nucleo familiare e la qualità ed intensità della relazione affettiva che caratterizzava lo specifico rapporto.

Trasponendo tali principi al caso che ci occupa, non pare possa essere revocato in dubbio il diritto della figlia della *de cuius* di ottenere il risarcimento per la lesione del proprio rapporto parentale con la madre per via del fatto illecito del terzo.

Valorizzando i predetti parametri, dunque, si ritiene che in base alle tabelle di Milano, aggiornate al 2024, alla figlia della vittima primaria dell'illecito, per la lesione del proprio rapporto con la madre andrà riconosciuto un importo complessivo di € 195.550,00, assegnandosi un valore di 10 punti (in una scala da 0 a 30) al parametro relativo alla qualità ed intensità del rapporto, dovendosi valorizzare con il predetto parametro (come pure previsto nelle tabelle milanesi) anche le peculiari circostanze del caso concreto che, nello specifico, non possono non tenere in considerazione le già precarie ed instabili condizioni di salute della vittima primaria dell'illecito che, in concreto, come pure sottolineato dai CCTTUU (vedi relazione integrativa depositata in data 27.5.2024), aveva un'aspettativa di vita assai inferiore rispetto alla media.

Diversamente, ai fratelli della vittima primaria dell'illecito, per la lesione del rapporto con la sorella, andrà riconosciuto rispettivamente un importo complessivo di € 54.342,40 a *Parte_2* e di € 50.946,00 a *Parte_3* assegnandosi un valore di 10 punti (in una scala da 0 a 30) al parametro relativo alla qualità ed intensità del rapporto, dovendosi valorizzare con il predetto parametro (come pure previsto nelle tabelle milanesi) anche le peculiari circostanze del caso concreto che, nello specifico, non possono non tenere in considerazione le già precarie ed instabili condizioni di salute della vittima primaria dell'illecito che, in concreto, come pure sottolineato dai CCTTUU, aveva un'aspettativa di vita assai inferiore rispetto alla media.

Non potrà, invece, essere liquidato alcun tipo di risarcimento, per la lesione del rapporto parentale, in favore della piccola nipote, di appena sei mesi al momento del decesso della nonna. È evidente, infatti, come la neonata non abbia potuto in alcun modo instaurare alcun legame *concreto* con la nonna – tra l'altro, in condizioni di salute già compromesse – tenuto conto del brevissimo lasso temporale

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

intercorrente tra la sua nascita ed il decesso della nonna e dell'impossibilità, per un neonato, di comprendere il ruolo rivestito dalla nonna. Pertanto, poiché ai fini della liquidazione del risarcimento per lesione del rapporto parentale è necessario che, effettivamente, un rapporto tra la vittima primaria dell'illecito ed il congiunto si sia effettivamente instaurato, la domanda non può che essere rigettata in assenza di una effettiva lesione.

Sulle somme come sopra liquidate a titolo di danno extracontrattuale, somma già rivalutate, andranno corrisposti gli interessi calcolati sulla somma devalutata al momento del fatto e rivalutata anno per anno.

Per ciò che concerne i danni patrimoniali pure richiesti in questa sede, andranno senz'altro riconosciute ai ricorrenti le spese sopportate per l'instaurazione del procedimento obbligatorio ex art. 696 bis c.p.c.; è noto, infatti, che *"le spese sostenute in fase di ATP rientrano fra le spese stragiudiziali sopportate dalla parte prima della lite"* (Cassazione n. 21975/2019). Tali spese, come documentato in atti (cfr. doc. 4), andranno liquidate in complessivi euro 888,00 versati dai ricorrenti ai CTU oltre ad euro 286,00 per contributo unificato e diritti di cancelleria.

Non potranno essere riconosciute, invece, a titolo di risarcimento del danno patrimoniale, le spese a titolo di compensi dei CTP in quanto, come pure documentato dai ricorrenti, trattasi di spese sopportate da un soggetto estraneo al presente giudizio con la conseguenza che, in assenza di prova di un effettivo depauperamento patrimoniale dei ricorrenti, il richiesto danno non potrà essere liquidato.

Per ciò che concerne le spese di lite sia del presente procedimento che del procedimento ex art. 696 bis c.p.c., in considerazione del rigetto della domanda avanzata da una delle ricorrenti e, dell'accertato difetto di legittimazione attiva dei fratelli e della nipote, dell'importante diminuzione del *quantum* effettivamente liquidato, del solo parziale accoglimento della domanda di risarcimento dei danni patrimoniali si ritiene di doverle compensare per 1/2 dovendosi porre, invece, l'ulteriore misura di 1/2 a carico della parte resistente. Tali spese – liquidate come da dispositivo, in relazione al valore del procedimento, al numero e complessità delle questioni trattate ed all'attività effettivamente svolta dai procuratori della parte ricorrente - andranno riconosciute in favore dei procuratori, dichiaratisi antistatari.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ascoli Piceno, in persona del giudice Enza Foti, definitivamente pronunciando sulla causa civile iscritta al 1890 del 2022, e vertente tra le parti di cui in epigrafe, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- Dichiara il difetto di legittimazione attiva, relativamente alla domanda di risarcimento dei danni *iure hereditatis*, di *Parte_2* , *Parte_3* e *Per_1*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967

- Rigetta la domanda di risarcimento dei danni per lesione del rapporto parentale avanzata *iure proprio* da *Per_1*
- Accoglie la domanda di risarcimento dei danni, avanzata *iure hededitatis,* da *Parte_1* e, per l'effetto, condanna la parte resistente a risarcire alla stessa la complessiva somma di euro 3.207,40 (danni non patrimoniali) oltre rivalutazione ed interessi, a decorrere dall'inadempimento, sulla somma di anno in anno rivalutata;
- Accoglie la domanda di risarcimento dei danni, avanzata *iure proprio,* da *Parte_1* e, per l'effetto, condanna la parte resistente a risarcire alla stessa la complessiva somma di euro € 195.550,00 somma già rivalutata, oltre interessi calcolati sulla somma devalutata al momento del fatto e rivalutata anno per anno;
- Accoglie la domanda di risarcimento dei danni, avanzata *iure proprio*, da *Parte_2* e, per l'effetto, condanna la parte resistente a risarcire allo stesso la complessiva somma di euro € 54.342,40 somma già rivalutata, oltre interessi calcolati sulla somma devalutata al momento del fatto e rivalutata anno per anno;
- Accoglie la domanda di risarcimento dei danni, avanzata *iure proprio*, da *Parte_3* e, per l'effetto, condanna la parte resistente a risarcire allo stesso la complessiva somma di euro € € 50.946,00 somma già rivalutata, oltre interessi calcolati sulla somma devalutata al momento del fatto e rivalutata anno per anno;
- Accoglie parzialmente la domanda di risarcimento dei danni patrimoniali sopportati dai ricorrenti *Parte_1* , *Parte_3* e *Parte_2* e, per l'effetto, condanna la parte resistente a risarcire agli stessi la complessiva somma di euro 1166,00 oltre interessi dal giorno del pagamento all'effettivo soddisfo;
- Compensa per 1/2 le spese di lite del presente procedimento e del procedimento ex art. 696 bis c.p.c.;
- Condanna la parte resistente a rimborsare ai procuratori delle parti ricorrenti, dichiaratisi antistatari, la somma pari a 1/2 delle spese di lite che si quantifica in complessivi euro 11.228,5 (1/2 di euro 22.457,00) per il presente procedimento ed euro 2250,00 (1/2 di euro 4500,00) per il procedimento ex art. 696 bis c.p.c..

Ascoli Piceno, 17 ottobre 2024

Il Giudice

Enza Foti

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-967