RG. 3070/2018

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI AVELLINO
SECONDA SEZIONE CIVILE

in composizione monocratica in persona del giudice dott.ssa Alessia Marotta, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al **NRG 3070/2018** e vertente

TRA

Parte_1, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, e, presso il cui studio è elettivamente [redacted] alla [redacted]

- ATTORE -

CONTRO

Controparte_1, in persona del l.r.p.t., . [redacted] presso lo studio del quale è elettivamente domiciliata in Napoli al [redacted]

- CONVENUTO -

E

Controparte_2, in persona del l.r.p.t., rappresentata e [redacted] presso lo studio del quale è elettivamente domiciliata in Napoli alla [redacted]

- CONVENUTO -

OGGETTO: azione di risarcimento del danno da responsabilità medica
CONCLUSIONI: come da atti e da note di trattazione scritta.

MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, la Sig.ra *Parte_1* ha agito in giudizio nei confronti della *CP_1* e de *Controparte_2* *[...]*, quale assicuraz conve condanna al risarcimento dei danni patiti per aver contratto una infezione durante un intervento chirurgico di artroprotesi al ginocchio dx e non aver ricevuto trattamenti terapeutici atti a prevenire detta patologia nonché a curarla, tempestivamente e correttamente, una volta insorta, quantificati nella complessiva somma di € 260.000,00 o nella somma risultante all'esito

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

dell'istruttoria, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali dal fatto all'effettivo soddisfo, con vittoria di spese e competenze di lite.
Si è ritualmente costituita in giudizio l' *CP_1* chiedendo il rigetto della domanda attorea in quanto infon iritto, con vittoria di spese e competenze di lite.
In particolare, l' ha contestato l'avversa ricostruzione, asserendo l'osservanza delle guida relative alla profilassi d'igiene dei locali e di sterilizzazione della strumentazione chirurgica adoperata durante l'intervento atti ad evitare l'insorgere di infezioni nosocomiali nonché il corretto operato dei sanitari.
Si è, altresì, ritualmente costituita in giudizio la *CP_2* eccependo, in via preliminare, l'inammissibilità della domanda p uoi confronti per difetto di legittimazione ad agire di parte attrice e, nel merito, la relativa infondatezza in fatto ed in diritto, chiedendone, pertanto, il rigetto, con vittoria di spese e competenze di lite.
La causa, istruita mediante acquisizione della documentazione, escussione testimoniale ed espletamento della CTU medico - legale, è stata trattata all'udienza del 29 novembre 2022 per la precisazione delle conclusioni, celebrata mediante lo scambio di note di trattazione scritta, introitata in decisione in pari data con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

*****

Preliminarmente deve essere accolta l'eccezione sollevata da parte di *[...]* *CP_3* , convenuta in giudizio direttamente dall'attrice unitamente sanitaria.
Invero, le disposizioni della Legge Gelli Bianco che legittimano il danneggiato ad agire in giudizio per il risarcimento dei danni da *malpractice* medica direttamente nei confronti dell'assicurazione dei danneggianti (professionista o struttura sanitaria) saranno applicabili soltanto a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto attuativo di cui all'art. 10 c.6 della medesima legge con il quale devono essere determinati i requisiti minimi delle polizze assicurative obbligatorie per le strutture sanitarie e per gli esercenti le professioni sanitarie (*cfr.* art. 10 e 12 Legge Gelli Bianco), il quale non risulta ancora emanato.
La domanda di garanzia c.d. indiretta fondata sul contratto di assicurazione, pertanto, allo stato, in attesa del decreto attuativo, può essere attivata e proposta solo dalla parte assicurata e non dal danneggiato (cfr. *ex multis* Tribunale Ferrara, 28/09/2020, n.519; Tribunale di Milano n. 19715/2017, Tribunale di Roma n. 50286/2017).
Ne consegue che, mancando il presupposto applicativo delle disposizioni dianzi richiamate, difetta in capo all'attore la legittimazione ad agire limitatamente alla domanda spiegata nei confronti di *CP_2* la quale deve essere, pertanto, dichiarata inammissibile.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

Deve invece ritenersi, per le ragioni che si preciseranno, che la domanda avanzata dalla sig.ra *Pt_1* nei confronti dell' sia fondata e deve essere accolta nei limiti di

In via preliminare, se ne rileva la procedibilità *ex* art. 8 Legge Gelli Bianco, stante il previo esperimento della procedura di mediazione.

Nel merito, si osserva che la natura della responsabilità della struttura sanitaria evocata in giudizio deve qualificarsi come contrattuale, atteso che, secondo l'orientamento giurisprudenziale consolidatosi sin dalla sentenza delle S.U. n. 577/2008, il rapporto tra struttura sanitaria e paziente è inquadrabile nell'alveo della responsabilità contrattuale da inadempimento dell'atipico "*contratto di spedalità*", che può conseguire, ai sensi dell'art. 1218 c.c., oltre che dall'inadempimento delle obbligazioni direttamente a carico della struttura, anche, ai sensi dell'art. 1228 c.c., dall'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta direttamente dal sanitario, quale suo ausiliario necessario. Tale qualificazione non è mutata a seguito dell'entrata in vigore del Decreto Balduzzi (D.L. 138/2012) e successivamente della Legge Gelli-Bianco (L.124/2017) che hanno recepito l'anzidetto orientamento, non ponendosi pertanto nel caso di specie problemi di diritto intertemporale.

Dalla natura contrattuale della responsabilità discende l'applicazione dei più generali principi affermati dalle Sezioni Unite nella nota sentenza n. 13533 del 2001, secondo cui il creditore che agisce per la risoluzione del contratto, per il risarcimento del danno o per l'adempimento, ha l'onere di provare la fonte (legale o negoziale) del proprio diritto, mentre può limitarsi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento dell'altra parte, gravando su quest'ultima (ovvero sul debitore convenuto) l'onere di provare l'esistenza di un fatto estintivo, ovvero dell'avvenuto adempimento.

In particolare, "*ai fini del riparto dell'onere probatorio il paziente danneggiato deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o del contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore, ovvero della struttura sanitaria e del suo personale, dimostrare che tale inadempimento non vi è stato, oppure che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante e determinante. Ciò comporta che* «*l'allegazione del creditore non può attenere ad un inadempimento, qualunque esso sia, ma ad un inadempimento, per così dire, qualificato, e cioè astrattamente efficiente alla produzione del danno*», *gravando sul debitore la prova o che tale inadempimento non vi è proprio stato ovvero che, pur esistendo, non è stato nella fattispecie causa del danno"* (Cass. S.U. 577/2008).

Ancora più di recente si è chiarito e meglio argomentato che spetta all'attore danneggiato provare non solo il contratto e l'aggravamento della situazione patologica, ma anche il relativo nesso di causalità con l'azione o l'omissione dei sanitari o della struttura, restando a carico dell'obbligato la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti siano stati determinati da un evento imprevisto e imprevedibile (Cass. 2018 n. 16366).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

L'onere probatorio in ordine alla ricorrenza del nesso di causalità si sostanzia nella prova che l'esecuzione della prestazione si è inserita in base al principio del "*più probabile che non*" nella serie causale che ha condotto all'evento di danno, rappresentato o dalla persistenza della patologia per cui era stata richiesta la prestazione, o dal suo aggravamento, fino ad esiti finali costituiti dall'insorgenza di una nuova patologia o dal decesso del paziente.
Con specifico riferimento alla ipotesi in cui l'eziologia del danno sia ricondotta alla contrazione di una patologia infettiva in ambiente ospedaliero (cd. "*infezione nosocomiale*"), in virtù dell'applicazione del suddetto criterio di riparto dell'onere probatorio graverà sulla struttura sanitaria convenuta, una volta che sia stato accertato - in termini di certezza *rectius* di elevata probabilità logica - il nesso causale tra il lamentato pregiudizio e l'infezione *de qua*, l'onere di dimostrare di avere diligentemente adempiuto la prestazione offerta al paziente, anche sotto il profilo dell'adozione, ai fini della salvaguardia delle condizioni igieniche dei locali e della profilassi della strumentazione chirurgica eventualmente adoperata, di tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e delle *leges artis* onde scongiurare l'insorgenza di patologie infettive a carattere batterico; nonché della prestazione, ad opera del proprio personale medico, del necessario e doveroso trattamento terapeutico successivo all'eventuale contrazione dell'infezione da parte del paziente.
Nel caso di specie, la Pt_1 a agito in giudizio chiedendo il riconoscimento nella causazione dell'evento in controversia della responsabilità della [...] CP_1 , cui all'epoca apparteneva l'Ospedale di [redacted] ove si era sotto ento di apposizione protesi, per non aver organizzato un efficace sistema di controllo e di prevenzione delle infezioni ospedaliere, tale da impedire l'evento in controversia; ha altresì contestato la condotta dei sanitari dell'ospedale di [redacted] che hanno operato la paziente e l'hanno successivamente seguita per non aver adeguatamente e tempestivamente trattato la infezione di protesi, con la conseguente necessità di espianto e riprotesizzazione.
Al fine di verificare la fondatezza di tali addebiti è stata espletata CTU medico-legale. Il Collegio peritale, composto da un medico - legale ed un infettivologo, ha riscostruito, attraverso l'esame della documentazione sanitaria acquisita in giudizio, la successione cronologica degli eventi clinici che hanno interessato la Pt_1 articolando le seguenti conclusioni: "*la Sig.ra, all'epoca del fatto sett e, in discrete condizioni generali, ipertesa, che, a causa di gonartrosi sintomatica, viene sottoposta, nell'aprile 2013, presso la* Organizzazione_1 [...] *dell'ospedale di* [redacted] *(AV) ad intervento di artroprotesi totale del recocemente si sviluppa infezione dei tessuti molli periprotesici (il 23.05.13, a distanza di 44 gg. dall'intervento, i sanitari della* Organizzazione_2 CP_4 [...] " Org_3 *di* CP_1 *diagnosticano "ferita post-*
cui pratica cicli di terapia iperbarica e varie terapie antibiotiche non allegate agli atti, fino all'ottobre dello stesso anno, allorché viene sottoposta, presso lo stesso ospedale di [redacted] *ad intervento di sblocco del ginocchio. Persistendo la sintomatologia dolorosa e disfunzionale la*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

paziente contatta infine altro ortopedico, il quale, previo parere di una specialista infettivologa, procede all'espianto della protesi infetta e, dopo adeguato ciclo di terapia antibiotica, a riprotesizzazione del ginocchio. (…)

Nel caso in esame, riteniamo che vi sia stata inosservanza delle Linee guida e della buona pratica clinica sia da parte della Controparte_5 *, da un punto di vista organizzativo nella prevenzione di sviluppo di infezioni, sia da parte dei sanitari durante il decorso clinico postoperatorio della ricorrente* (…).

Nel caso in questione, non abbiamo testimonianza o prova che l'ospedale di [redacted] *abbia attuato quanto prescritto dalle linee guida ministeriali e regionali sul controllo delle infezioni correlate alla assistenza, difatti non viene esibita alcuna documentazione che attesti la messa in opera di misure efficaci per ridurre al minimo il rischio di complicanze infettive ed allo stesso modo non è certificata la costituzione di un C.I.O. come prescritto dalle circolari ministeriali, ed ancora, come già precisato nella relazione, non vengono forniti dati sulla incidenza e sulla prevalenza delle ICA nella U.O. di Ortopedia e nell'ospedale in genere ed il loro andamento nel tempo. In sostanza l'ospedale di* [redacted] *non si è attenuto alle Linee Guida ministeriali nell'ambito organizzativo della prevenzione e del controllo delle infezioni ospedaliere o quantomeno, nel caso in analisi, non ne ha fornito prova. Per quanto concerne invece l'operato dei sanitari, riteniamo che vi sia stata inosservanza delle Linee guida durante il decorso post-operatorio della signora* Pt_1 *Infatti, dinanzi all'insorgenza di una infezione postoperatoria definita "prec é si è manifestata a soli 44 giorni dall'intervento di artroprotesi), la corretta pratica clinico-assistenziale prevede un intervento di revisione/debridment della ferita quanto più rapido possibile, associata a detersione e bonifica dei tessuti profondi periprotesici, seguito da una prolungata terapia antibiotica che possa favorire un tentativo di salvataggio della protesi stessa. In caso di fallimento terapeutico e sviluppo di infezione cronicizzata è opportuno rimuovere la protesi, infondere terapia antibiotica adeguata, applicare uno spaziatore e, a guarigione accertata, procedere alla riprotesizzazione dell'arto. Alla luce di quanto esposto, riteniamo che gli ortopedici dell'ospedale di* [redacted] *nel trattare l'infezione accertata e diagnosticata, abbiano inosservato le Linee guida preferendo un approccio conservativo basato su medicazioni locali, terapia iperbarica, terapie antibiotiche peraltro non documentate, ed infine intervento di "sblocco del ginocchio" e, contrariamente a quanto previsto dalla buona pratica clinica, non abbiano immediatamente revisionato e bonificato la protesi. Questo atteggiamento ha inevitabilmente ritardato la rimozione della protesi, la bonifica dei tessuti e la riprotesizzazione, comportando postumi invalidanti.* (…)

È opportuno precisare che la ratio che ha spinto la signora Pt_1 *ad intraprendere le vie legali non riguarda certamente l'esecuzione tecnica dell'inte urgico in sé, quanto lo sviluppo dell'infezione precoce periprotesica contratta in ambito ospedaliero e la successiva erronea gestione della stessa che l'ha costretta infine ad intervento di espianto e riprotesizzazione. Lo sviluppo di infezione nosocomiale accertata a distanza di 44 giorni dall'intervento è riconducibile ad una inosservanza delle Linee Guida in ambito di prevenzione della da parte dell'* CP_1 *ospedaliera* CP_6 *, la quale non fornisce alcuna documentazione o "prova liberatoria" che avrebbe potuto escluderne la responsabilità. Invece l'errore dei sanitari dell'ospedale di* [redacted] *consiste sinteticamente nel non aver prontamente trattato l'infezione sviluppatasi a distanza di circa un mese dall'intervento e*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

nell' aver avuto un approccio "conservativo", difforme dalla buona pratica clinica che prevede invece una revisione ed una bonifica della protesi. Nel caso in esame ci troviamo di fronte ad un errore di negligenza sia da parte della struttura Sanitaria, sia da parte degli ortopedici poiché il comportamento di entrambi è stato inosservante per non avere fatto ciò che era doveroso fare: la struttura non ha messo in atto le misure di prevenzione per lo sviluppo di infezioni e non ha eletto un comitato per il contrasto delle infezioni ospedaliere (o quantomeno non ne ha fornito prova) e d'altra parte gli ortopedici hanno sottovalutato l'infezione periprotesica post-operatoria. Non ritengo si possa parlare di imprudenza considerando che il comportamento dei sanitari non è stato inosservante per avere fatto ciò che era doveroso non fare e lo stesso vale per l'imperizia visto che non c'è stata inosservanza delle regole cautelari a causa di inesperienza. (…).

Come già descritto in precedenza, riteniamo che il danno riportato dalla signora Pt_1 *sia totalmente riconducibile dapprima ad un errore di tipo gestionale org dell'ospedale di* [redacted] *per non avere messo a punto un efficiente sistema di controllo e di prevenzione delle infezioni ospedaliere, e successivamente da un errore di malpractice medica degli ortopedici dello stesso ospedale, che hanno operato la paziente ma non si sono attenuti alle raccomandazioni delle linee guida nella gestione della infezione protesica post-operatoria. Dunque, il danno riportato dalla signora* Pt_1 *è interamente addebitabile alla struttura sanitaria dell'ospedale di* [redacted] "

Ed ancora: "*la ricorrente, successivamente ad intervento di artroprotesi del ginocchio dx., è andata incontro ad infezione della protesi, che ha richiesto, dopo tentativi terapeutici falliti, l'espianto e la riprotesizzazione. Nella valutazione di eventuali profili di responsabilità occorre distinguere la responsabilità organizzativa della struttura, che deve assicurare la corretta igiene e sanificazione degli ambienti e degli strumenti sì da evitare possibili contaminazioni, dalla responsabilità dei sanitari, che devono seguire nella loro pratica tutte le norme e le precauzioni consigliate dalle linee guida e dalla buona pratica, atte ad evitare infezioni infraoperatorie e/o postchirurgiche. Nel caso in valutazione dobbiamo quindi preliminarmente chiederci se l'ospedale di* [redacted] *abbia attuato quanto prescritto dalle linee guida ministeriali e regionali sul controllo delle infezioni correlate alla assistenza (ICA). Mentre infatti appare fuor di dubbio che la infezione protesica in controversia abbia avuto genesi nosocomiale (si tratta di infezione profonda del sito chirurgico), non è possibile individuare, nella catena di eventi succedutisi (degenza preoperatoria, intervento chirurgico, degenza post-operatoria con relative medicazioni), quali sia stato il momento in cui si è verificata la contaminazione. È compito quindi della struttura fornire la documentazione da cui risulti chiaramente l'attività svolta nel campo del controllo e della prevenzione delle infezioni ospedaliere; solo in presenza di una documentata ed efficace organizzazione in tal senso sarà possibile escludere la responsabilità organizzativo-gestionale.*

L'ospedale di [redacted] *non esibisce alcuna documentazione in tal senso; non è certificata la costituzione di un C.I.O.(comitato per il controllo delle infezioni ospedaliere), come prescritto dalle circolari ministeriali; non vengono forniti dati sulla incidenza e sulla prevalenza delle ICA nella U.O. di Ortopedia e nell'ospedale in genere ed il loro andamento nel tempo; non è allegato un archivio dei microbi da cui sia possibile risalire al tipo di germi circolanti in ospedale ed alla relativa antibioticoresistenza; non è documentato un sistema di "alert" microbiologico, che scatti in caso di germi particolarmente aggressivi ("sentinella"). In*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

conclusione, l'ospedale, non allegando alcuna attività nel campo della prevenzione delle infezioni ospedaliere, non fornisce la "prova liberatoria" che sola potrebbe escluderne la responsabilità. Vi è quindi responsabilità della struttura per deficit organizzativo nella prevenzione e nel controllo delle infezioni ospedaliere. Altro aspetto, non secondario, da analizzare è la condotta dei sanitari nella gestione pre, infra e post-operatoria delle procedure atte ad evitare l'infezione o a limitare i danni, qualora avvenuta. Dall'esame dei documenti agli atti non emergono criticità nella fase perioperatoria ed operatoria, laddove appare invece francamente censurabile la gestione postoperatoria. A distanza, infatti, di 44 gg. dall'intervento è documentata infezione dei tessuti molli (il 23.05 i sanitari della [...] Organizzazione_5 *diagnosticano "ferita post-te da alcuni gg. A fronte di una infezione "precoce" di protesi le linee guida prevedono un intervento quanto più rapido possibile di revisione/debridment della ferita e della protesi, seguito da una prolungata terapia antibiotica possibilmente mirata, al fine di tentare un salvataggio della stessa; in caso di infezione tardiva e/o cronicizzata non resta che rimuoverla, praticare idonea terapia antibiotica e, a guarigione documentata, procedere alla riprotesizzazione. Gli ortopedici di* [redacted] *non hanno proceduto né alla revisione precoce né all'espianto-riprotesizzazione, limitandosi ad un atteggiamento attendista (medicazioni locali, terapia iperbarica, terapie antibiotiche peraltro non documentate, intervento di "sblocco del ginocchio") che ha esclusivamente ritardato la rimozione della protesi e la riprotesizzazione, comportando postumi invalidanti. In conclusione, riteniamo che emergano profili di responsabilità di tipo gestionale-organizzativa dell'ospedale di* [redacted] *per non avere organizzato un efficiente sistema di controllo e di prevenzione delle infezioni ospedaliere. emerge altresì responsabilità di tipo professionale degli ortopedici dello stesso ospedale, che hanno operato la paziente ma non si sono attenuti alle raccomandazioni delle linee guida nella gestione della infezione protesica post-operatoria, determinando postumi invalidanti che appresso valutiamo*." (…) *Alla luce di quanto affermato nella relazione, riteniamo dunque di essere nel giusto affermando che, nel caso in analisi, l'infezione precoce causata dall'inosservanza dei protocolli e delle misure necessarie per il controllo dello sviluppo di infezioni ospedaliere e la alpractice dei sanitari che non hanno tempestivamente trattato l'infezione post-chirurgica, siano decisamente compatibili con la lesione riportata dalla ricorrente. Nel caso in questione, la caratteristica prioritaria per sostenere il nesso di causalità è che l'infezione debba essere cronologicamente riconducibile ad un ricovero ospedaliero, difatti secondo l'* [...] Organizzazione_6 *infezioni del sito chirurgico (SSI Surgical Site Infection) orie quelle che si verificano 48 ore dopo l'intervento ed entro 30 giorni, o entro un anno in caso di impianto permanente di dispositivo. Nel caso della signora* Pt_1 *l'infezione si è sviluppata a distanza di 44 giorni dall'intervento di artroprotesi, dunque, il criterio cronologico è ampiamente rispettato. Dal punto di vista causale assume grande rilevanza anche la tipologia del patogeno interessato, ed a tal proposito, come si evince dalla letteratura scientifica in materia, l'infezione da Pseudomonas aeruginosa è una tipica infezione nosocomiale, cioè nella maggior parte dei casi si contrae in ambienti ospedalieri. Il patogeno in questione è un batterio Gram-negativo, opportunista, si localizza dapprima nella sede esposta e successivamente si diffonde per via ematica a tutto l'organismo. Il tampone eseguito sulla ferita chirurgica risultato positivo per questo patogeno*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

a distanza di circa un mese dal ricovero, soddisfa anche il criterio topografico. Con riferimento al nesso di causalità tra comportamento erroneo e insorgenza di infezioni nosocomiali, e questo è un concetto che sul piano medico legale assume rilevanza nell'ambito valutativo, l'orientamento della Cassazione non è quello di individuare la causa precisa e/o la modalità specifica di insorgenza dell'infezione con criteri di certezza, ma quella di ricorrere alla prova presuntiva e al criterio della probabilità logica o razionale, del "più che non", principio sancito dalle Sezioni Unite Cassazione, n. 576/2008, e nella giurisprudenza successiva. Da molti anni a questa parte è opportuno far presente che secondo l'orientamento giurisprudenziale, in ambito delle ICA per il riconoscimento del nesso causale è sufficiente che sia individuata l'astratta compatibilità tra infezione e trattamento sanitario ricevuto, sotto il profilo cronologico, tra momento di manifestazione dell'infezione e periodo di ricovero. Nell'ipotesi di infezione contratta in ambito ospedaliero graverà sul soggetto danneggiato, oltre alla prova dell'esistenza del contratto e dell'aggravamento della patologia ovvero dell'insorgenza di nuove patologie, anche la prova del nesso causale tra il pregiudizio lamentato e l'infezione, secondo un criterio di "probabilità logica", mentre graverà sulla struttura sanitaria l'onere di dimostrare di avere diligentemente operato, sia sotto il profilo dell'adozione, ai fini della salvaguardia delle condizioni igieniche dei locali e della profilassi della strumentazione chirurgica eventualmente adoperata, di tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle leges artis, onde scongiurare l'insorgenza di patologie infettive a carattere batterico, sia sotto il profilo del trattamento terapeutico prescritto e somministrato al paziente dal personale medico, successivamente alla contrazione dell'infezione. Il mancato raggiungimento della prova in ordine agli enunciati profili da parte della struttura sanitaria, ne comporta la responsabilità diretta nella causazione dell'infezione, per non aver messo a disposizione del paziente le attrezzature idonee ad evitare l'insorgenza della complicanza infettiva. (Tribunale Agrigento, 02/03/2016, n.370). A testimonianza dell'esistenza del nesso causale e della malpractice operata dell'azienda sanitaria di [redacted] *vi è proprio il fatto che non è stato possibile verificare la conformità delle procedure di monitoraggio e di profilassi delle infezioni ospedaliere adottate dalla struttura sanitaria, poiché agli atti non è presente alcun documento a cui poter far riferimento che costituisca la cosiddetta "prova liberatoria*" (cfr. C.T.U. in atti).

La lettura complessiva dell'elaborato peritale, avuto particolare riguardo alle risposte fornite dai consulenti alle osservazioni di entrambe le parti, evidenzia che nessuna censura può essere validamente mossa all'elaborato che appare scevro da vizi logici e coerente nelle premesse e conclusioni.

Ne consegue dunque la piena utilizzabilità delle risultanze a cui sono giunti i CCTTUU in quanto pienamente coerenti con la documentazione sanitaria in atti e ben motivate.

Al riguardo si evidenzia che risultano infondate le osservazioni critiche mosse dal CTP di parte convenuta alle conclusioni della CTU in merito alla gestione della infezione protesica post-operatoria, valutata come negligente in quanto attendista in base alle linee guida dell' *Pt_2* del 2013, dovendo secondo il CTP adottarsi quale parametro di valutazione le indicazioni del più accreditato *"documento di indirizzo del SSR dell'Emilia Romagna* su "*Infezioni e protesi articolari: percorso diagnostico e indicazioni per la profilassi antibiotica*" (del 2017 ma con ampi

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

riferimenti bibliografici a lavori coevi ai fatti in oggetto) che suggerisce per le infezioni precoci (tempo di insorgenza da intervento < 4 settimane) un approccio conservativo.
Ad esse puntualmente hanno risposto i CCTTUU evidenziando che l'infezione periprotesica sviluppata dalla signora Pt_1 stata diagnosticata a distanza di 44 giorni dall'intervento, dunque, un periodo superiore alle 4 settimane (28 giorni) a cui fa erroneamente riferimento il CTP nelle note critiche. Nella relazione hanno inoltre evidenziato che "*la Società Americana di Malattie Infettive (IDSA) nelle linee guida edite nel 2013 consiglia di esperire tentativo di salvataggio della protesi (revisione e ritenzione) nel caso che i sintomi durino da meno di tre settimane e la protesi sia stata impiantata da meno di 30 gg. (quindi infezioni postoperatorie molto precoci), diversamente è consigliata la rimozione e la riprotesizzazione*", allo stesso modo anche il documento riporta esattamente le stesse indicazioni terapeutiche. Difatti, come si evince dal documento, in caso di infezioni sviluppatesi da 1 a 24 mesi post intervento da microrganismi altamente patogeni come lo *stafilococcus aureus* (proprio come nel caso della signora Pt_1 "*è preferibile un approccio combinato medicochirurgico non conservativo con rimozione dell'artroprotesi, posizionamento di cemento spaziatore, tempo intermedio occupato da terapia antibiotica di massima performance e riposizionamento dell'artroprotesi una volta accertata l'eradicazione dell'infezione*".
Da quanto detto ne discende che deve ritenersi acclarata l'omessa adozione da parte della struttura sanitaria delle cautele preventive destinate a scongiurare il rischio di insorgenza di infezioni in ambiente ospedalieri e l'errore terapeutico dei medici nella gestione dell'infezione nel decorso post-operatorio, nonché il nesso di causalità tra tali condotte negligenti e i danni conseguentemente patiti dalla Pt_1
Perta ascriversi alla convenuta una diretta responsabilità in ordine alle conseguenze pregiu voli delle quali è stato domandato il ristoro in questa sede processuale.
Ciò posto, relativamente alla determinazione e quantificazione dei postumi permanenti da cui è rimasta attinta l'attrice ed i periodi di invalidità temporanea totale e parziale, diversi ed ulteriori rispetto a quelli che sarebbero necessariamente derivati dalla patologia e dai trattamenti terapeutici, ove correttamente eseguiti (cd. danno differenziale), i CCTTUU hanno ritenuto che "*la signora Pt_1 è affetta da "esiti di infezione nosocomiale precoce di protesi totale del ginocchio dx. on espianto e riprotesizzazione in due tempi." Alla luce del fatto che il danno connesso all'errore medico vada calcolato su un'articolazione già deficitaria poiché, in ogni caso, affetta da una gonartrosi invalidante che necessitava di una protesi, bisogna calcolare il danno differenziale che si colloca tra una condizione preesistente e la condizione presente a danno avvenuto, esprimendo la somma delle due situazioni il danno globale. Sulla base delle "Linee Guida per la valutazione medicolegale del danno alla persona in ambito civilistico di CP_7 editore una "protesi di ginocchio III classe" con dolore costante e non completamente ai farmaci, deficit articolare, deambulazione molto limitata e possibile soltanto con bastone, ipotrofia muscolare ed osteoporosi, induce*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

un'invalidità quantificabile in misura del 25%. A questo punto, però bisogna calcolare il danno iatrogeno differenziale, definito come pregiudizio alla salute collegato all'aggravamento di una lesione o di una patologia preesistente, ascrivibile alla colpa di un terzo od a cause naturali, derivato dal comportamento colposo di un sanitario e nel caso della signora Pt_1 *il danno differenziale è quantificabile nella misura del 10 % (25%- 15%). Il 15% corrisponde al valore previsto dalle tabelle per una "protesi di ginocchio di classe I", ovvero facciamo riferimento al danno che la signora avrebbe comunque riportato se non si fosse sviluppata l'infezione postoperatoria.*"

La CTU ha inoltre quantificato il danno temporaneo in:

– giorni 70 di ITT considerando i diversi interventi chirurgici a cui la signora Pt_1 ha dovuto sottoporsi (per la precisione 30 giorni - come riportato da di dimissioni dell'U.O di ortopedia e traumatologia di [redacted] derivanti dall'intervento di "sblocco articolare" a cui è stata sottoposta nell'ottobre 2013, 30 giorni per l'intervento di rimozione PTG a destra ed impianto di blocco-spaziatore antibiodato nell'aprile 2014 ed ulteriori 10 gg per la riprotesizzazione avvenuta nel gennaio del 2015);

– giorni 90 di ITP al 75%;

– giorni 30 di ITP al 50%;

– giorni 30 di ITP al 25%.

Le osservazioni critiche che il CTP di parte attrice ha mosso alle conclusioni della CTU in merito al calcolo del danno differenziale sono infondate.

Ad esse hanno dato esaustiva risposta i CCTTUU evidenziando che nel caso di specie non può essere applicata la maggiorazione fino al 35-40% del valore del punto percentuale prevista dalle *Linee Guida per la valutazione medicolegale del danno alla persona in ambito civilistico di* Controparte_8 in caso di mal posizionamento o di mobilità della protesi in quanto, allo stato attuale, il ginocchio è stato riprotesizzato correttamente e non presenta mal posizionamento o mobilità protesica, rammentando altresì che l'infezione periprotesica del ginocchio della signora Pt_1 ha certamente rallentato i tempi di guarigione e costretto alla riprotesizzazione, ma questo fa parte del danno biologico temporaneo e non certamente degli esiti permanenti.

Ciò detto, richiamate le superiori conclusioni dei CCTTUU, alle quali il Tribunale ritiene di potersi ampiamente affidare, occorre procedere alla quantificazione del danno non patrimoniale complessivamente sofferto (danno biologico/dinamico relazionale + incremento per sofferenza soggettiva interiore presumibilmente riconducibile a siffatto tipo di lesione secondo l'*id quod plerumque accidit* avuto riguardo nella specie ai patemi sopportati in conseguenza di quanto subito, delle cure alle quali si è dovuta sottoporre la paziente e dell'entità dei postumi che sono residuati) sottraendo dal valore economico corrispondente al punto 25% di invalidità permanente complessivamente accertato, il valore equivalente all'invalidità cd. ineliminabile e che sarebbe normalmente risultata dall'operazione chirurgica

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

pari al 15% (in giurisprudenza si veda sul punto Cass. Sent. n. 6341 del 2014; conforme Cass. 28327/2022).
Nell'operare detta quantificazione questo Giudice ritiene di dover utilizzare, per entrambi i valori, le Tabelle di Milano vigenti, considerata l'entità dell'invalidità permanente di cui si discorre (anche in termini di differenziale iatrogeno), non rientrante nell'alveo di cui all'art. 139 del Codice delle Assicurazioni Private, come sostenuto da ultimo dalla convenuta.
Ciò detto, considerata l'età della paziente al moment fatti di causa, alla stessa può essere riconosciuto un importo pari € 49.240,00 (risultante dalla sottrazione tra l'importo di € 98.743,00 per il danno non patrimoniale complessivamente risarcibile al punto percentuale di invalidità permanente al 25% ed € 49.503,00 per il danno non patrimoniale complessivamente risarcibile al punto percentuale di invalidità permanente 15 % che sarebbe comunque residuata).
Nella fattispecie in esame la somma di € 49.240,00 costituisce – ad avviso di questo giudice – un ristoro esaustivo del pregiudizio non patrimoniale, comprensivo del "danno biologico/dinamico relazionale" e di quello "da sofferenza soggettiva interiore", riportato dalla paziente in conseguenza dell'evento oggetto del presente giudizio, avuto riguardo - si ribadisce - ai patemi evidentemente sopportati in conseguenza delle lesioni subite, delle cure e dell'entità dei postumi che sono nel complesso residuati secondo l'*id quod plerumque accidit.*
Non ricorrono nella vicenda in esame, i presupposti per accordare un incremento del risarcimento standard previsto dalle citate tabelle nell'ottica della invocata "personalizzazione".
In proposito, preme osservare che secondo il più recente insegnamento della Suprema Corte, può essere riconosciuta una variazione in aumento del risarcimento solo ove vengano allegate e provate circostanze eccezionali e specifiche e non per tener conto di pregiudizi che qualunque vittima che abbia patito le medesime lesioni deve sopportare, venendo in rilievo in siffatta evenienza conseguenze già considerate nella liquidazione tabellare del danno (si vedano Cass. 7513/2018; Cass. 20912/2018; Cass. n. 23469/2018; Cass.27482/2018; Cass. n.28988/2019 e Cass. n. 25164/2020 già cit., la quale ha pure precisato che la personalizzazione del danno non può costituire lo strumento per ovviare alla carenza di prova in punto di danno alla capacità lavorativa, tanto più che la lesione alla capacità lavorativa generica è ricompresa nell'ambito del danno alla salute e quella relativa alla capacità lavorativa specifica, da valutarsi nell'ambito del danno patrimoniale, esula dalla sfera del danno biologico).
Il danno alla vita di relazione o esistenziale è inoltre per definizione ricompreso nel danno biologico, tant'è che la giurisprudenza ritiene più corretto parlare non di danno biologico, ma di danno dinamico-relazionale, atteso che con quest'ultimo si individuano proprio i pregiudizi di cui è già espressione il grado percentuale di invalidità permanente (quali i pregiudizi alle attività quotidiane,

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

personali e relazionali, indefettibilmente dipendenti dalla perdita anatomica o funzionale), sicché il danno biologico è già danno relazionale e così dovrebbe essere più correttamente definito.
Solo aspetti del tutto eccezionali di lesione alla vita di relazione vanno ulteriormente risarciti, laddove dimostrati e provati.
La giurisprudenza di legittimità ha, infatti, chiarito che "*in tema di danno non patrimoniale da lesione della salute, costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione del danno biologico – inteso, secondo la stessa definizione legislativa, come danno che esplica incidenza sulla vita quotidiana del soggetto e sulle sue attività dinamico relazionali- e del danno cd. esistenziale, atteso che quest'ultimo consiste proprio nel vulnus arrecato a tutti gli aspetti dinamico-relazionali della persona conseguenti alla lesione della salute, mentre una differente ed autonoma valutazione deve essere compiuta, invece, con riferimento alla sofferenza interiore patita dal soggetto in conseguenza della lesione del suo diritto alla salute (cd. danno morale), come confermato dalla nuova formulazione dell'art. 138 c.2 l. e) del d.lgs. 209/2005, nel testo modificato dalla l. 124/2017"* (Cass. 901/2018).
Ne deriva che le conseguenze normali sono già liquidate col danno biologico e, dunque, sarebbe una duplicazione risarcire gli ordinari danni dinamico relazionali in aggiunta al danno biologico; solo le conseguenze "peculiari" dovranno essere risarcite aumentando il danno biologico (personalizzazione), laddove vi sia adeguata allegazione e prova di tali ulteriori conseguenze.
Deve trattarsi di circostanze "*specifiche ed eccezionali*", tempestivamente allegate dal danneggiato, le quali rendono il danno concreto più grave, sotto gli aspetti indicati, rispetto alle conseguenze ordinariamente derivanti dai pregiudizi dello stesso grado sofferti da persone della stessa età; solo in tal caso è consentito al giudice, con motivazione analitica e non stereotipata, incrementare le somme dovute a titolo risarcitorio in sede di personalizzazione della liquidazione, come già ritenuto, peraltro dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. 18611/2015; Cass. 2788/2019).
Nel caso di specie, non risultano né allegate da parte attrice (prima ancora che provate) le ulteriori circostanze specifiche ed eccezionali che renderebbero il danno più grave, non potendo essere considerata tale, per le ragioni dianzi esposte, nemmeno la circostanza per cui a seguito dell'intervento la Pt_1 non abbia più potuto dedicarsi alle proprie quotidiane attività agricole a causa delle permanenti limitazioni motorie.
Dunque, alcun ulteriore aumento deve essere apportato a quello già riconosciuto. Ne discende, dunque, che in difetto di allegazione e prova di pregiudizi di tipi diverso, alla Pt_1 spetta complessivamente la somma di € 49.240,00. Spettano inoltre ssi legali sul capitale originario (*id est* devalutato al momento dell'evento dannoso) rivalutato anno per anno secondo gli indici ISTAT dell'incremento dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, dall'evento dannoso alla pronuncia.
Sull'importo complessivo decorreranno gli interessi legali dalla data odierna al saldo (vedi S.U. Cass. 1712/1995).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617

Quanto al danno patrimoniale, non risultano documentati esborsi sostenuti dalla parte attrice a titolo di spese mediche e collegati al fatto dedotto in giudizio. Pertanto, nulla può essere riconosciuto a tale titolo.
In definitiva il danno complessivo da liquidarsi è pari ad € 49.240,00, oltre interessi da calcolarsi sulla somma devalutata al momento del fatto ed in anno in anno rivalutata.
Le spese di lite sostenute da parte attrice sono regolate dal principio generale della soccombenza e sono quindi poste a carico dell' *CP_1* sanitaria convenuta, tenuto conto dei parametri medi del D. M. v el valore accertato di causa e delle fasi processuali espletate.
Le spese di lite sostenute dalla società *CP_2* devono porsi invece a carico di parte attrice sulla base degli stessi ra riportati.
Il compenso dei CCTTUU, come liquidato in corso di causa, deve essere posto a carico della [redacted]

P.Q.M.

definitivamente decidendo sulla causa, ogni diversa domanda ed eccezione disattesa e respinta:
1. **ACCERTA** la responsabilità dell' *CP_1* per i danni subiti da *Parte_1* *[...]* nei limiti esposti in parte mo
DANNA per l'effetto l' *CP_1* al pagamento in favore di parte attrice di complessivi € 49.240,0 teressi da calcolarsi sulla somma devalutata al momento del fatto ed in anno in anno rivalutata, oltre interessi legali dalla presente pronuncia al saldo;
3. **DICHIARA** inammissibile la domanda spiegata da parte attrice nei confronti di *Controparte_2* ;
4. **CONDANNA** *CP_1* a rifondere a parte attrice le spese di lite, che liquida in compless ,00 per esborsi ed € 7.000 a titolo di compenso professionale, oltre spese forfettarie ed accessori di legge con attribuzione al difensore dichiaratosi antistatario;
5. **CONDANNA** parte attrice a rifondere ad *Controparte_2* *[...]* le spese di lite che si liquidano in comple ed accessori di legge;
6. **PONE** definitivamente a carico di *CP_1* il compenso spettante ai CCTTUU, come già liquidato in corso di causa.

Così deciso in data 13.03.2023

IL GIUDICE
Dott.ssa Alessia Marotta

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-617