



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE

Seconda sezione CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Luca Minniti
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di **I grado** iscritta al n. r.g. **10512/2010** promossa da:

rte_1 (C.F. *C.F._1*), con il patrocinio dell'avv.
e dell'avv. (),
, elettivamente domiciliato in
presso il difensore avv.

ATTORE

contro

(C.F.), con il patrocinio dell'avv.
e dell'avv. ()
elettivamente domiciliato in
avv. presso il difensore

CP_2 (C.F.), con il patrocinio dell'avv. elettivamente
domiciliato in
presso il difensore avv.

CONVENUTI

Controparte_3 (C.F.), con il patrocinio dell'avv. e dell'avv. ,
elettivamente domiciliato in
presso il difensore avv.

TERZO CHIAMATO

Conclusioni per la parte attrice *Parte_1*

“Piaccia all’ Ecc.mo Tribunale di Firenze, in accoglimento della domanda, contrariis rejectis:
CONDANNARE, per le motivazioni e le causali di cui in atti, l’ *Controparte_4* , in
persona del Direttore Generale pro tempore, ed il Prof. Dott. *CP_2* , in solido fra loro o per la
parte che a ciascuno spetti, al risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non, in favore dell’ attrice,
oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali dal dovuto al saldo. Con vittoria di spese,
diritti ed onorari oltre rimb.forf., cap ed Iva di legge.

Ragioni di fatto e di diritto della decisione

La controversia ha ad oggetto la domanda di risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali avanzata dalla Sig.ra *Parte_2* [REDACTED] di professione impiegata, per i danni conseguenti all'intervento chirurgico eseguito in data 27.04.2005, a causa di una sublussazione al secondo metatarso del piede sinistro.

Parte attrice conveniva in giudizio il dott. *CP_2* e l' *CP_5* di Firenze a titolo di responsabilità professionale del primo ed ai sensi dell'art 1228 c.c. per la seconda, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali patiti in conseguenza del non diligente operato del medico.

In fatto, parte attrice riferiva di essere stata visitata dal convenuto dott. *CP_2* a settembre 2004 il quale aveva ritenuto opportuno sottoporre la sig.ra *Parte_1* ad intervento chirurgico per sublussazione al secondo metatarso del piede sinistro. Aggiungeva che l'intervento era stato eseguito il 27/4/2005 presso il *Organizzazione_1* [REDACTED] di Firenze; che dopo 15 giorni, come prescritto, l'attrice di recava al pronto soccorso per rimuovere le fasciature dal piede, rendendosi conto solo in tale occasione - poiché durante l'operazione, comunque fatta in anestesia locale, non poteva vedere il piede coperto dal telo e successivamente lo stesso era fasciato - che l'operazione era stata eseguita sul primo metatarso (alluce) del piede sinistro, anziché sul secondo. Si doleva del fatto che decorsi ulteriori 35 giorni e rimossi i ferri innestati nell'alluce ad opera del personale sanitario del pronto soccorso, la signora iniziò ad accusare un evidente gonfiore ed un forte dolore al piede operato. Non riuscendo a prendere appuntamento con lo stesso dott. *CP_2* parte attrice riferisce di essersi fatta visitare dal dott. *Per_1* suo medico curante, che le prescriveva cura antibiotica per la diagnosticata infezione al piede. Stante l'insuccesso di tale cura farmacologica, seguivano plurime visite specialistiche ed ulteriori trattamenti farmacologici, per diagnosticata pregressa infezione in esito ad intervento chirurgico, che aveva a sua volta determinato un ritardo di consolidamento della osteotomia.

L'attrice esponeva poi che solo il 12/9/2005 riusciva ad avere un appuntamento col dott. *CP_2* e che in tal sede il medico non avrebbe fornito spiegazioni circa l'errore medico, limitandosi ad affermare di aver consapevolmente operato il primo metatarso anziché il secondo, ritenendo di meglio procedere in tal senso. Riferiva che a distanza di due anni da tali eventi l'attrice, a seguito di visita specialistica, si sottoponeva a secondo intervento chirurgico per correggere la deformità derivata dalla precedente operazione con correzione della deformità e ricostruzione ossea oltre a sistemazione dell'alluce e del secondo e terzo metatarso, cui era seguito un lungo decorso post operatorio con necessità di fisioterapia.

La signora *Parte_1* lamentava di aver riportato una invalidità permanente in seguito al primo intervento chirurgico mal eseguito. Riferisce di soffrire di una parziale rigidità dell'avampiede sinistro, oltre a difetto circolatorio e perdita della sensibilità al tatto, a cui andava aggiunto altresì il danno estetico per l'evidente deformità del piede con conseguenze sulla postura e deambulazione della signora, in articolare patologia all'anca sinistra, per la quale si era sottoposta ad ulteriore intervento chirurgico.

Oltre al danno biologico, che quantifica come da perizia medico legale che produce, parte attrice lamentava anche un danno c.d. morale ed un danno c.d. esistenziale, quest'ultimo in particolare per le importanti ripercussioni che la patologia ha riverberato sulla sua vita familiare, essendo madre divorziata di un figlio riconosciuto invalido al 100% e richiedente assistenza continua, e per l'impossibilità di praticare numerose attività ricreative, ludiche e sportive, oltre alla necessità di calzare esclusivamente apposite calzature ortopediche. Riferiva inoltre di aver subito un danno patrimoniale per aver dovuto sopportare spese mediche quantificate in € 8.378,67. E di aver dovuto sostituire la propria autovettura, perché impossibilitata ad usare il cambio manuale e la frizione, con altra di analogo modello ma con cambio automatico, sopportando la spesa di € 15.800,00, della quale chiede il risarcimento a titolo di danno emergente conseguente all'evento lesivo patito.

Per tutte queste considerazioni in punto di fatto, parte attrice ritenendo sussistente la responsabilità degli odierni convenuti per violazione del consenso informato e per violazione del dovere di diligenza, ovvero per negligenza e imperizia nell'esecuzione dell'intervento chirurgico e chiede la condanna al risarcimento del danno patito per complessivi €80.000,00.

Si costituiva in giudizio il dott. *CP_2* il quale, in via preliminare, promuoveva istanza di autorizzazione alla chiamata in causa in garanzia della propria assicurazione, *Controparte_3* . . Nel merito negava l'errata o negligente esecuzione dell'intervento chirurgico ed il conseguente peggioramento delle patologie riferite dall'attrice. Contestava altresì la censura di inidoneità dell'intervento eseguito, consistente in operazioni mininvasive prescritte per patologie quali quelle della sig.ra *Parte_1* interessanti in modo diverso tra di loro due punti del piede. Infine contestava il quantum della domanda risarcitoria ritenendolo sfornito di prova. Concludeva, in ipotesi per il rigetto per infondatezza della domanda attorea, in tesi per chiedere la condanna di [...] *CP_3* a garantire e manlevare lo stesso dai pregiudizi patrimoniali che dovessero derivargli dall'accoglimento della domanda.

Si costituiva in giudizio *Controparte_3* aderendo alle difese svolte dal dott. *CP_2* nel merito. Eccepiva l'operatività per il caso de quo della copertura assicurativa prestata dalla struttura ospedaliera, oltre che la copertura a secondo rischio della polizza. Rilevava inoltre che per il caso de quo avrebbe

dovuto operare la polizza stipulata con la compagnia *Controparte_6* e prodotta dal dott. *CP_2* nella sua documentazione di parte, sollecitando questo alla relativa chiamata in causa.

In prima udienza di comparizione il precedente giudice istruttore ritenuta l'inesistenza della notificazione dell'atto di citazione nei confronti di *CP_5*, consideratala insuscettibile di rinnovazione, rigettava l'istanza di rinnovazione della notifica dell'atto di citazione formulata da parte attrice. Alla successiva udienza parte attrice chiedeva la revoca della suddetta ordinanza, parte convenuta *CP_2* chiedeva di essere autorizzato alla chiamata in causa di *CP_5*, stante la responsabilità solidale tra medico dipendente e struttura sanitaria, nonché alla chiamata in causa di *Organizzazione_2*, viste le eccezioni svolte da *CP_3* in comparsa di costituzione e risposta; parte convenuta *CP_3* chiedeva disporsi chiamata in causa di *CP_5* ai sensi dell'art 107 cpc. Il precedente giudice istruttore rigettava l'istanza di parte attrice e rigettava l'istanza di autorizzazione a chiamare in causa *CP_5* svolta dal convenuto *CP_2* per intempestività, la accoglieva, invece, relativamente alla chiamata in causa di *Controparte_6* infine autorizzava la chiamata ai sensi dell'art 107 cpc della *CP_5* onerando parte attrice di notificarle la chiamata in causa.

Si costituiva in giudizio la *Controparte_7* la quale, contestando la domanda attorea, sottolineava la preesistente situazione di patologie interessanti entrambi i piedi, trattate con interventi chirurgici - già riferite da parte attrice nel proprio atto introduttivo - nel caso del piede destro intervento eseguito proprio dal dott. *CP_2* efficacemente. Negava che l'intervento non fosse stato eseguito correttamente, ritenendo piuttosto che fattori di predisposizione individuale avessero determinato la patologia manifestatasi. Escludeva pertanto una qualche responsabilità dell'istituto di cura per assenza di una condotta colposa ascrivibile al medico esecutore, avendo questi diligentemente adempiuto la propria obbligazione. Inoltre invocava l'applicabilità dell'art 3 d.l. 158/2012 c.d. decreto Balduzzi, ritenendo che la norma in questione avesse riformato il sistema della responsabilità dell'esercente professioni sanitarie, riconducendola nell'ambito di operatività della responsabilità extracontrattuale, con le relative conseguenze in termini di prescrizione e dell'onere della prova. Negava la sussistenza del nesso di causa tra la condotta dedotta ed il danno lamentato, tenuto conto della necessità di intervenire per emendare le patologie lamentate e della predisposizione personale della signoria a tali patologie. Riteneva sformata di prova la lesione del diritto all'autodeterminazione e comunque nega la sussistenza di un danno - di significatività tale da varcare la soglia della gravità dell'offesa -, stante la corretta esecuzione di un intervento necessario. Sul quantum riteneva eccessivo e comunque sformato di prova quanto richiesto da parte attrice invocando l'applicabilità delle tabelle ministeriali per la liquidazione del danno biologico, ai sensi del citato decreto Balduzzi.

La causa veniva istruita con scambio di memorie scritte ai sensi dell'art 183 sesto comma c.p.c.

Parte attrice, replicando a quanto dedotte dalle controparti nelle proprie comparse di costituzione, precisava che il precedente intervento eseguito nel 1995 sullo stesso piede sinistro, eseguito dal dott. *Per_2*, aveva interessato sì il primo metatarso dello stesso piede, ma lo stesso non avrebbe più manifestato patologie in tal punto, al contrario del secondo e del terzo metatarso dello stesso piede che si erano negli anni disallineati e che l'intervento di cui si discute era programmato proprio per intervenire sul secondo metatarso. Inoltre, che in occasione del ricovero in day hospital il 27.4.2005, alla signora *Parte_1* sarebbe stato sottoposto il modulo di consenso informato senza che le fosse stato precisato alcunché sull'intervento da eseguire.

Veniva perciò disposta CTU medico legale dal precedente giudice istruttore.

Nella versione preliminare della propria relazione, in risposta ai quesiti 1 e 2 riferiti alla condotta professionale del medico ed alla complessità dell'intervento da eseguirsi, il CTU dott. *Per_3* riferisce “Il medico non ha eseguito un attento follow-up omettendo il riconoscimento della pseudoartrosi che necessitava di correzione chirurgica e non poteva essere corretto con manovre fisioterapiche o applicazioni di ultrasuoni (prescrizione del 12-9- 2005), nonostante una TC del 02.08.2005 evidenziasse già una pseudoartrosi della regione del 1° metatarso, con diastasi di 5 mm dei monconi ossei ed assenza di callo osseo. Inoltre un più attento follow-up avrebbe potuto cogliere in fase più precoce l'infezione, permettere l'impostazione di una terapia antibiotica appropriata, riducendo il rischio della pseudoartrosi e quindi di un nuovo intervento.”.

In proposito il CTP dott. *Per_* contesta l'addebitabilità al dott. *CP_2* del mancato riconoscimento della pseudoartrosi, visto che a quattro mesi dall'intervento, quando ebbe un incontro con la signora, riteneva rilevabile soltanto un ritardo di consolidazione e non la pseudo artrosi. Per contro, osserva il CTU in risposta, che tale affermazione è documentalmente smentita, rilevato che il modulo di consenso informato, per le plurime parti rimaste in bianco conferma la tesi di gravi vizi del consenso informato, anche in riferimento al tipo di intervento cui doveva sottoporsi la signora. Inoltre, in occasione della visita del 12 settembre 2005, la signora *Parte_1* si presentò col dott. *CP_2* con il referto della TAC eseguita il 2/8/05, dal quale risultava “...assenza di callo osseo con evoluzione in pseudoartrosi” e così scrive in proposito il CTU “il prof *CP_2* parla di generici esiti di intervento e prescrive presidi terapeutici che possono essere definiti interlocutori, se non con risvolti dubbi, specie per quanto attiene i messaggi prescritti. Non vi è nessuna traccia di una spiegazione della gravità della situazione post-chirurgica e l'evoluzione verso la pseudoartrosi che puntualmente è stata indicata dal radiologo, al quale l'andamento dei fatti non ha mancato di dare ragione...si ravvisa una sottovalutazione della situazione, ed una mancata condivisione delle complicazioni e necessità terapeutiche con la paziente”.

La prima CTU stimava il danno biologico permanente nella misura del 4,5%. Non venivano accolte dal CTU le osservazioni del CTP di **CP_3** ins. di determinare l'IP nella misura del 3%, tenuto conto del danno differenziale che ci si sarebbe potuti attendere se non si fossero verificati gli eventi accertati.

L'inabilità temporanea veniva dal primo CTU stimata, a seguito anche delle osservazioni formulate dal CTP di parte attrice, in 114 gg al 100%, 50 gg al 50% e 42 gg al 25%. E le spese mediche per la somma di € 7.748,90, connesse all'errore sanitario accogliendo l'osservazione formulata dal CTP di **Controparte_3** di non riconoscere il nesso di causa con l'errore sanitario alla spesa per le terme di San Casciano.

In data 23.01.2015, la causa veniva assegnata a questo giudicante il quale, all'udienza del 8.04.2015 tratteneva la causa in decisione e assegnava alle parti i termini di cui agli articoli 190 e rimetteva la causa sul ruolo disponendo una nuova CTU con altro consulente così argomentando nella propria ordinanza: "ritenuto che la CTU espletata non consente al giudice di decidere la causa perché 1) non chiarisce se l'intervento chirurgico del 2005 potesse e/o dovesse riguardare solo il primo metatarso o anche il secondo e il terzo come concordato; 2) non spiega se le conseguenze dannose siano derivate dal fatto che sia stato operato soltanto il primo metatarso e non anche il secondo ed il terzo e se l'intervento sia stato eseguito correttamente o meno; 3) è pacifico che la signora **Parte_1** abbia contratto un'infezione in occasione dell'intervento chirurgico, ma la CTU non spiega quali siano state le cause dell'infezione e se addebitabili ai convenuti e quali le conseguenze".

La nuova CTU è stata depositata il 9 marzo 2016 e il 14 marzo il giudice invitava le parti a procedere alla mediaconciliazione delegata. Il tentativo non produceva l'esito sperato sicché la causa è stata trattenuta in decisione il 4.5.2016 con rinuncia di tutte le parti alla memoria di replica.

Ad avviso del giudicante a domanda merita accoglimento per le ragioni e nei limiti che di seguito si espongono non prima di aver dichiarato l'inammissibilità della domanda di rilevazione tardivamente proposta dal dottor **CP_2** nei confronti della **CP_7** dato che solo nella comparsa conclusionale chiedeva per la prima volta che l'Azienda convenuta fosse dichiarata tenuta al pagamento integrale di qualsiasi conseguenza negativa derivi al Prof. **CP_2** dalla presente causa, sia in punto di danno che per quanto concerne le spese necessarie alla propria difesa in forza del contratto tra struttura e medico.

Sulla disciplina applicabile

Parte attrice ha correttamente proposto domanda di risarcimento dei danni tanto nei confronti del medico, per responsabilità professionale da contatto sociale, quanto nei confronti della struttura sanitaria, per responsabilità ex art. 1228 c.c. al fine di vederli condannare in via solidale al risarcimento di tutti i danni patiti.

La responsabilità della struttura sanitaria trova giustificazione sul contratto di ospitalità, nel quale si concentra un complesso di obbligazioni che non consistono soltanto nella prestazione del medico ma anche in una prestazione più ampia di assistenza sanitaria fondata sul contratto atipico individuato in base allo schema della “*locatio operis*” con obbligazione di risultato. Pertanto, in caso di negligenza o errore da parte del medico, il quale risponderà nei confronti del paziente a titolo di responsabilità professionale, la struttura sanitaria sarà responsabile per i medesimi fatti in forza dell’art. 1228 per il principio secondo cui il debitore che dell’adempimento della propria obbligazione si avvale dell’opera di terzi risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro, ancorché non siano alle proprie dipendenze. Quanto alla disciplina applicabile anche in punto di quantificazione e liquidazione del danno biologico i convenuti hanno richiamato le innovazioni introdotte dal cd Decreto Balduzzi nella parte in cui, dispone che *l’esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l’obbligo di cui all’articolo 2043 del codice civile. Il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo periodo.*

E’ ormai consolidata l’interpretazione dottrinale e giurisprudenziale prevalente secondo cui tale disposizione non avrebbe in alcun modo apportato cambiamenti alla precedente sistematizzazione che ascriveva alla responsabilità medico-legale natura di responsabilità contrattuale, con tutto ciò che ne conseguiva anche in termini di prescrizione e onere della prova.

A conferma della tesi sulla natura della responsabilità civile si richiama la stessa norma dell’art. 3 comma 1 del decreto Balduzzi nella quale il richiamo all’art. 2043 c.c. è preceduto dall’espressione “*in tali casi*”, ed è pertanto limitato espressamente ai casi in cui il medico non risponde penalmente di colpa lieve per essersi attenuto a linee guida accreditate così come afferma la prima proposizione dello stesso. La portata necessariamente circoscritta della disposizione in esame, preclude a priori l’effetto di ricondurre *in generale* la materia della responsabilità medica nell’alveo dell’illecito aquiliano. Una ulteriore conferma di questa ricostruzione della disciplina deriva direttamente dalla Suprema Corte la quale ha affermato che “*L’articolo 3 comma 1 del Decreto Legge del 13 settembre 2012 n. 158, convertito in Legge 8 novembre 2012, ha depenalizzato la responsabilità medica in caso di colpa lieve, dove l’esercente l’attività sanitaria si sia attenuto a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica. L’esimente penale non elide, però l’illecito civile e resta fermo l’obbligo di cui all’articolo 2043 del codice civile che è clausola generale del neminem laedere, sia nel diritto positivo, sia con riguardo ai diritti umani inviolabili quale è la salute. La materia della responsabilità civile segue, tuttavia, le sue regole consolidate e non solo per la responsabilità aquiliana del medico ma*

anche per quella cd. contrattuale del medico e della struttura sanitaria, da contatto sociale' (Cass. 4040/2013).

Sulla responsabilità del Dott. [...] CP_2

Parte_3 e incontestati sono i fatti, e in particolare il fatto che il Dott. **CP_2** abbia eseguito l'operazione in data 27.04.2005.

Nella prima CTU, quanto all'accertamento di eventuali condotte inadempienti del medico operante, si legge che *emerge una mancata condivisione della strategia terapeutica del difetto ortopedico con la paziente, depositaria del diritto all'autodeterminazione della propria salute. Elemento chiave è il grave vizio che si rileva nella raccolta del consenso informato, documento allegato agli atti denominato "Modulo di consenso informato per il trattamento in DAY SURGERY". In tale documento alla voce "Sulla necessità di essere sottoposto ad intervento chirurgico di..." lo spazio è lasciato in bianco, il che presuppone che non vi sia stata alcuna chiarezza sul tipo di intervento che la paziente avrebbe effettuato il giorno 27 aprile 2005. In più non vi è nessun segno di spunta in corrispondenza delle due voci "acconsento" o "non acconsento" al trattamento chirurgico previsto.*

Inoltre, prosegue il CTU, *le complicazioni potevano essere evitate con attento follow-up che non si può definire tale, almeno con il tipo di organizzazione prevista dal Prof. CP_2. L'attrice si è rivolta ad un professionista particolarmente qualificato, ritenendolo dotato di specifica abilità tecnica, a cui si è affidata per sottoporsi all'intervento chirurgico, al fine del raggiungimento del risultato perseguito o sperato. Ma la prestazione professionale non può esaurirsi nell'atto chirurgico, va bensì proseguita con l'attenta vigilanza nei confronti delle evoluzioni post-operatorie, in modo da rispettare il principio della diligenza in ogni fase, fino alla guarigione completa o con postumi.*

Già sulla base della prima CTU la sottovalutazione delle complicate del caso di specie emergeva da un lato, dal fatto che in seguito l'intervento chirurgico consigliato dal Dott. **Parte_4** ha avuto un indirizzo ben diverso dal primo, sia per correggere le complicazioni che per agire sulla condizione già alterata ab initio sul II e III metatarso, dall'altro, il fatto che il tutto è stato viziato da un rapporto medico-paziente in cui è stato leso il diritto di autodeterminazione dell'attrice in ordine alla propria salute, per cui le previsioni terapeutiche non sono state condivise, adeguatamente sviscerate e rese comprensibili, come invece previsto dal codice deontologico e dalla normativa.

Ciò che emergeva dalla valutazione del primo CTU era dunque un profilo di responsabilità del dott. **CP_2** attinente, da un lato, alla violazione del diritto di autodeterminazione del paziente, e, dall'altro, ad una erronea considerazione sul da farsi, soprattutto in seguito all'intervento chirurgico, alla visita del 12.09.2005. Tale ultima circostanza risultava indirettamente anche dal fatto che il nuovo intervento chirurgico, eseguito nel 2007, aveva avuto un indirizzo diverso dal primo; dato che l'intervento che è

stato eseguito successivamente alla visita con il Dott. CP_2 ha avuto ad oggetto soltanto il primo metatarso, anziché il secondo e il terzo, i quali però necessitavano anch'essi di intervento chirurgico.

Le imprecise conclusioni della prima ctu hanno reso necessario un nuovo incarico perché il giudicante aveva: “ritenuto che la CTU espletata non consente al giudice di decidere la causa perché 1) non chiarisce se l'intervento chirurgico del 2005 potesse e/o dovesse riguardare solo il primo metatarso o anche il secondo e il terzo come concordato; 2) non spiega se le conseguenze dannose siano derivate dal fatto che sia stato operato soltanto il primo metatarso e non anche il secondo ed il terzo e se l'intervento sia stato eseguito correttamente o meno; 3) è pacifico che la signora Parte_1 abbia contratto un'infezione in occasione dell'intervento chirurgico, ma la CTU non spiega quali siano state le cause dell'infezione e se addebitabili ai convenuti e quali le conseguenze”.

Nella seconda CTU resasi necessaria con sostituzione del consulente stante la lacunosità della relazione, il nuovo ausiliario del giudice è pervenuto, dopo analitica disamina di letteratura e linee guida, anche internazionali, tutte precisamente analizzate descritte e riportate nella relazione, che

“ 1) dall' esame della documentazione, dalla raccolta anamnestica, dall' E.O. espletato su [...]

Parte_1 e dalla personale esperienza medico chirurgica si evince che il trattamento effettuato dal dott. CP_2 il 2005 riguardò il I e secondo dito ma non il III. Al I dito venne eseguita una “osteotomia lineare” (Sezione chirurgica di un osso a scopo correttivo con spostamento voluto dei monconi o/ed eventuale sottrazione della parte sezionata. Attuata per correggere difetti a tipo ginocchio valgo, alluce valgo ecc. e, comunque, di “asse”). Se il riferimento a quanto concordato è inteso dalla SV Ill.ma a quanto descritto in certificazione del 16/09/04 a firma dott. CP_2 l'intervento programmato riguardava il I e II dito, escludendo il III.

2) Le conseguenze dannose sono derivate dall'infezione che ha poi portato a una mancata consolidazione e a un esito detto in pseudoartrosi. Il fatto di avere eseguito osteotomia al primo metatarsale e tenolisi (liberazione di un tendine che ha contratto aderenze fibrose patologiche) apparato estensore del II dito non ha determinato conseguenze di una qualche rilevanza. Dagli atti in possesso dello scrivente la tecnica chirurgica utilizzata appare adeguata al caso in oggetto e, eccezion fatta per l'evento “infezione” non si rilevano censure di natura tecnica.

3) Le cause dell'infezioni non sono con certezza riconducibili a una eziologia certa ma si può ragionevolmente ipotizzare l'instaurazione di una infezione di tipo nosocomiale. Infatti il germe responsabile e le conseguenze della predetta sepsi hanno incrementato, per certo, la quota di Invalidità temporanea dovuta ai successivi ricoveri e interventi e al conseguente iter riabilitativo, oltre a quella già normalmente prevista dall'intervento in oggetto: ITA giorni 20 motivati dai periodi di ricovero e

dagli accessi febbrili ricorrenti; ITP al 75% giorni 60 motivati dall'utilizzo di calzature a tipo Talus, presenza di medicazioni e controlli clinici; ITP al 50% giorni 50, ITP al 25% giorni 90.

Per quanto attiene i postumi (che possono a buon diritto essere citati nelle conseguenze), sono attualmente presenti esiti ascrivibili ai predetti interventi principalmente consistenti in alluce rigido e impennato, eterometria conseguente del piede, riduzione della escursione articolare della mediotarsica. E se la riduzione della motilità della sottoastraglica può essere una semplice complicanza, altrettanto non si può dire delle due prime deformità citate. Assunta la valutazione di sette punti per la perdita anatomica del I dito il danno differenziale (siamo qui in campo di responsabilità medica) può valutarsi agevolmente intorno ai tre (3) punti percentuali, tenuto conto delle preesistenze. Tale valutazione però, dovrà insistere dal 4° al 7° punto, ossia i punti tabellari 5°, 6° e 7°”.

Rispetto alla prima CTU il nuovo consulente ha escluso interventi erronei, non necessari o non previsti ed ha attribuito le conseguenze pregiudizievoli subite dalla paziente esclusivamente alla infezione di origine nosocomiale .

Sul punto , dunque sui profili specifici di responsabilità sanitaria, non vi sono state osservazioni da parte dei consulenti di parte che hanno condiviso l'approdo raggiunto.

Solo il CTP della signora **Pt_1** ha contestato la valutazione medico legale con esclusivo riferimento ai postumi permanenti e temporanei.

Anche per tale ragione e non solo per la capacità di affrontare esaustivamente i quesiti posti dal giudice, a fondamento della presente decisione sarà posta esclusivamente la seconda CTU medico legale, quella del dott. **Per_5**

Nel caso in esame perciò la fonte della responsabilità sanitaria deve esser individuata dunque nella infezione di origine nosocomiale che le allegazioni probatorie dei convenuti non hanno consentito di attribuire a quella percentuale di inevitabile insuccesso della *bonifica* (dell'intervento e della struttura sanitaria) che la scienza non riesce ancora ad eliminare. Le regole dell'onere probatorio impongono perciò di attribuire al debitore della prestazione che non ha dimostrato, né la struttura, è il chirurgo, di aver fatto tutto il possibile per evitare il contagio infettivo.

Dunque il medico chirurgo e la struttura sanitaria sono i via solidale responsabili delle conseguenze dannose accertate.

Alle contestazioni del CTP di parte attrice in punto di valutazione medico legale dei postumi il ctu ha replicato che per quanto riguarda “ *la valutazione della invalidità temporanea totale, la norma vuole l'attore (in questo caso l'attrice) incapace di attendere in maniera assoluta, alle ordinarie occupazioni. E se questo è vero per i periodi di ricovero, altrettanto non si può dire dei periodi di malattia che, a seconda della gravità vengono suddivisi in percentuali di validità (normalmente al 75-50-25%). Considerate le*

richieste di parte attrice ho ritenuto di allungare il periodo di IP al 25% di 30 giorni, passando pertanto dai 60 ai 90 giorni. Quanto sopra motivato dal fatto che la limitazione, si pur parziale, sulle ordinarie occupazioni rileva. Diverso è il discorso relativo alla IP la cui percentuale appare adeguata stante che l'amputazione del 1° dito, inteso come perdita anatomica, è tabellato dai 5 ai 7 punti a seconda delle tabelle RC o ANIA. Non ci sono evidenze invece che possano condurre a una valutazione di tibiotalica e ginocchio e, oltre al resto, esulano dai quesiti”.

Sulla quantificazione dei danni

Sulla base della valutazione del CTU il danno biologico permanente va stimato nella differenza tra il 4° ed il 7° punto percentuale e dell'invalidità temporanea nelle seguenti misure e durate: temporanea assoluta giorni 20 motivati dai periodi di ricovero e dagli accessi febbrili ricorrenti; temporanea al 75% giorni 60 motivati dall'utilizzo di calzature a tipo Talus, presenza di medicazioni e controlli clinici; temporanea al 50% giorni 50, temporanea al 25% giorni 90.

Com'è noto a seguito dell'applicazione della legge Balduzzi si è prodotta l'estensione della necessità di adottare la tabella di cui all'art. 139 Tuap per la liquidazione del danno non patrimoniale.

Il totale che risulta dall'applicazione delle tabelle ministeriali per le cd microlesioni è pari perciò alla differenza tra 8.390,28 (7% a 51 anni) e 3.280,41 (4% a 51 anni). E dunque ad euro 5.109,87 per la perdita permanente.

Quanto alla inabilità temporanea l'applicazione delle tabelle porta ad un ammontare di € 5.207,63 del risarcimento

Per quanto attiene alla quantificazione del profilo morale del danno non patrimoniale si deve tenere in considerazione quanto statuito dalla Suprema Corte, secondo cui *in caso di micropermanenti deve ritenersi consentita la liquidazione del danno morale quale voce del danno non patrimoniale, in aggiunta al biologico previsto dall'art. 139 Cda, soltanto laddove il danneggiato allegghi tutte “le circostanze utili ad apprezzare la concreta incidenza della lesione patita”.*

È opinione pacifica però in giurisprudenza che il danno morale, da intendersi come turbamento dell'animo e sofferenza interiore di un individuo per le lesioni subite, costituisca una voce di danno non necessariamente correlata con il danno biologico, che comunque nel caso di specie è presente, e che possa essere provato anche in via presuntiva. Ad avviso del giudicante è indubbio che, in base alle regole della comune esperienza, una lesione come quella di cui è causa abbia comportato significative difficoltà e preoccupazioni per Sig.ra Parte_1 e quanto affermato da parte attrice in sede di memoria conclusionale - che la Pt_1 si è sottoposta per un anno e mezzo a visite e cure estenuanti, addirittura ad un secondo intervento riparatore, non potendo attendere alle ordinarie occupazioni e

neppure alle necessità del figlio invalido al 100% - identifica sicuramente un dato idoneo a far presumere la sussistenza di uno specifico danno morale in capo a parte attrice.

In considerazione di quanto sopra questo giudice ritiene congruo liquidare il danno morale nella misura di Euro 2.500,00 . Per un totale di risarcimento del danno non patrimoniale pari ad euro 12.817,50.

Oltre interessi al tasso legale su tale importo devalutato al 27.4.2005 data dell'intervento e rivalutata anno per anno, sino al giorno di pubblicazione della sentenza .

Per quanto riguarda le spese mediche, nel fascicolo di parte attrice sono state prodotte le seguenti ricevute di spese sanitarie:

- Ricevuta n. 155222 del 16/09/2004, rilasciata da Prof. Dott. *Persona_6* per visita specialistica ortopedica, di € 121.29;
- Ricevuta n. 388522 del 07/02/2005, rilasciata da *Organizzazione_3* per pagamento ticket a *Parte_5* Viareggio, di € 57.97;
- Fattura n. 1525 del 22/03/2005, rilasciato da *Organizzazione_4* per esecuzione Rx torace, di € 21.69;
- Ricevuta n.47/19478 del 02/04/2005, rilasciata da *Parte_5* Viareggio, per pagamento ticket, di € 72.30;
- Fattura n. G30/251 del 14/07/2005, rilasciata da Prof.Dott. *Per_7* per visita specialistica, di € 120.00;
- Ricevuta n. 5517 del 02/08/2005 rilasciata da *Org_5* di Livorno, di € 36.15;
- Fattura n. 1333 del 19/11/2005, rilasciata da Prof. *Per_8* per visita specialistica, di € 200.00;
- Ricevuta n. 389 del 26/06/2007 rilasciata da Dott. *Persona_9* per visita specialistica, di € 101.81;
- Fattura n. FT10/00012744/07 del 27/06/2007 rilasciata da *Org_6* Viareggio, per esecuzione Rx piede sx sotto carico, di € 30.00;
- Ricevuta n. 8971/11613 del 09/07/2007, rilasciata da *Organizzazione_7* . Versilia, per pagamento ticket, di € 12.90;
- Ricevuta n. 17496/21817 del 20/07/2007, rilasciata da *Organizzazione_7* ersilia per pagamento ticket, di € 38.50;
- Ricevuta n. 449 del 03/08/2007 rilasciata da Dott. *Persona_10* per intervento chirurgico e gestione post-operatoria, di € 3701.81;
- Fattura n. 858/07 del 28/07/2007, rilasciata da Dott. *Per_11* per anestesia regionale (quota al 50%), di € 200.00;
- Fattura n. 293/07 del 28/07/2007, rilasciata da Dott. *Per_12* per anestesia regionale (quota al 50%), di € 200.00;
- Fattura n. 5/07 del 28/07/2007, rilasciata da Dott.ssa *Persona_13* per aiuto operatore, di € 200.00;
- Fattura n. 5/07 del 28/07/2007, rilasciata da Dott. *Persona_10* per intervento chirurgico, di € 200.00;

- Fattura n. 6834 del 28/07/2007, rilasciata da **Organizzazione_8** di Pisa, per medicinali, materiale sanitario, diritti di sala operatoria, forfait chirurgico “alluce valgo”, di € 1465.34;
- Fattura n. 767 del 27/07/2007, rilasciata da **Organizzazione_9** per scarpa Talus, di € 35.00
- Fattura n. FT10/00015577/07 del 08/08/2007, rilasciata da **Org_10**, per esecuzione Rx piede sx, di € 30.00;
- Fattura n. FT10/00024495/07 del 10/12/2007, rilasciata da **Org_10**, per esecuzione Rx piede sx sotto carico, di € 30.00;
- Ricevuta fiscale n. T/10837 del 17/10/2007, rilasciata da **Organizzazione_11** per ticket, acquisto card termale, massaggio parz. crema, ciclo cure post. **CP**. tipo cronico, di € 166.50;
- Ricevuta fiscale n. **Nume_1** del 19/10/2007, rilasciata da **Organizzazione_11** per bagno terap. piscina scoperta, di € 7.00;
- Ricevuta fiscale n. **Nume_2** del 26/10/2007, rilasciata da **Organizzazione_11** per massaggio parz. **CP_9** di € 114.50;
- Ricevuta fiscale n. T/11543 del 01/11/2007, rilasciata da **Organizzazione_11** per bagno terap. piscina scoperta, di € 16.00;
- Fattura n. 017366/08 del 20/10/2008, rilasciata da dott. **Per_14** per consulenza tecnica di parte in materia di responsabilità medica con relazione scritta, di € 1.200.00.
- Ricevuta n. 20/1992 del 12/12/2008, rilasciata da **CP_7** per pagamento ticket copia cartella clinica, di € 10.70.

Perciò, secondo il condivisibile parere del CTU che ritiene tutte le spese connesse all’evento lesivo il risarcimento del danno per spese mediche ammonta ad € 8.389,46. Cui si deve aggiungere la rivalutazione monetaria secondo gli indici **Org** e gli interessi al tasso legale sulla somma di anno in anno rivalutata . Entrambi dal 1.1.2009 alla data di pubblicazione della sentenza.

Quanto infine alla richiesta di risarcimento di euro 15.800,00, spesa sostenuta da parte attrice per l’acquisto di una nuova vettura con il cambio automatico, poiché *a causa dell’invalidità derivata la Sig.ra **Parte_1** non ha più potuto guidare veicoli con frizione a pedale*, la domanda deve essere rigettata. Non risulta infatti agli atti alcunché che lasci anche solo presumere l’impossibilità per la Sig.ra **Parte_1** di non poter più guidare veicoli con frizione a pedale (vista anche la non elevata percentuale di invalidità permanente). Tale asserzione non è stata infatti neppure avvalorata in alcun modo da quanto considerato nelle due consulenze tecniche. Né è stato prospettato dal CTP di parte.

Quanto alla dedotta lesione del consenso informato va considerato che essa non è stata la causa dell’evento dannoso, infatti l’intervento chirurgico è stato correttamente individuato per la paziente. Non vi è inoltre motivo di ritenere, e infatti non è stato neppure provato o allegato, che a fronte di una corretta informazione la Sig.ra **Parte_1** non avrebbe scelto di sottoporsi al suddetto

intervento. Dunque la mancata acquisizione del consenso informato non ha prodotto alcun danno alla salute.

Vero è però che la violazione dell'obbligo di acquisire il consenso informato potrebbe costituire una violazione in sé produttrice di danno per lesione del diritto all'autodeterminazione: nel caso in esame non vi sono però elementi, non per ritenere consumato l'inadempimento, si veda sul punto la prima CTU, ma per ritenere provato il danno. Le scelte terapeutiche hanno seguito il loro naturale e necessitato corso e la signora **Parte_1** non si è vista in concreto privare della possibilità di effettuare una diversa scelta. Diversa scelta neppure prospettata dalla parte .

Sulle domande di manleva del Dott. **CP_2**

Il dott. **CP_2** non ha tempestivamente chiamato in giudizio la **Cont** (l'istanza è stata formulata solo in seconda udienza a verbale del 12.6.2012, in violazione dell'art. 183 c.p.c.) per far valere la clausola del proprio contratto di lavoro ma ha chiamato in giudizio la **Controparte_3** , in forza della polizza n. 109H0200, al fine di essere manlevato da quanto questi dovesse essere condannato a risarcire a parte attrice.

La **Organizzazione_13** nelle proprie memorie ha confermato l'operatività della propria polizza assicurativa, adducendo tuttavia come la stessa operi soltanto a “secondo rischio” e che, pertanto, occorre previamente valutare se il sinistro sia coperto da altre e diverse polizze. In particolare è emerso nel corso del giudizio che i rapporti tra il Dott. **CP_2** e la **CP_5** opera quanto previsto dall'art. 21 del CCNL 5.11.2005. Secondo tale disposizione contrattuale, *le aziende garantiscono una adeguata copertura assicurativa della responsabilità civile di tutti i dirigenti della presente area, ivi comprese le spese di giudizio ai sensi dell'art. 25 del CCNL dell'8 giugno 2000 per le eventuali conseguenze derivanti da azioni giudiziarie dei terzi, relativamente alla loro attività, ivi compresa la libera professione intramuraria, senza diritto di rivalsa, salvo le ipotesi di dolo o colpa grave.*

In particolare risulta dalla documentazione depositata dal dott. **CP_2** (doc. 3) la sussistenza di una polizza, n. 6001101501219, stipulata dal convenuto con la **Controparte_6** con periodo di operatività dal 31.12.2004 al 31.12.2005, e quindi astrattamente operativa anche per il sinistro *de quo*. Tuttavia la **Controparte_6** nonostante l'autorizzazione con ordinanza del 25.09.2012 dal precedente giudice non è stata citata in giudizio .

Non risulta invece dimostrato che la polizza **CP_6** avrebbe, come scrive la difesa **CP_2** nella memoria di 183 n.2 cpc. , “ fornito copertura assicurativa soltanto per i sinistri denunciati entro un limitato periodo di tempo dal sinistro medesimo. L'unico documento in merito prodotto è il certificato di Assicurazione **CP_10** doc. 3 di parte attrice che non contiene alcuna delimitazione

temporale della copertura in funzione della data della denuncia. Il documento 6 attiene invece alla polizza CP_3 e dunque non rileva a questo scopo.

Perciò questo giudice condivide quanto affermato dalla Controparte_3 secondo cui spetta all'assicurato dar prova dell'operatività della polizza assicurativa da lui attivata con riferimento alla richiesta risarcitoria di parte attrice. In particolare, come riconosce l'assicurato, la polizza assicurativa CP_3 attivata dal prof. CP_2 è a secondo rischio e cioè opera solo nel caso che altra polizza assicurativa stipulata dallo stesso prof. CP_2 o da altro eventuale corresponsabile del sinistro, non possa essere applicata ai fatti per cui è causa...Dunque, il prof. CP_2 doveva provare l'inoperatività al caso di specie della c.d. polizza assicurativa c.d. a primo rischio.

È evidente infatti che il soggetto interessato in via principale circa la prova dell'operatività della polizza n. 6001101501219, e che infatti era stato onerato dal Giudice della chiamata in causa della Controparte_6 era il Dott. CP_2 e questo per un duplice motivo: da un lato per l'evidente interesse, quale assicurato della Controparte_6 di provare l'operatività della suddetta polizza assicurativa al fine di vedersi manlevato, dall'altro, l'interesse, quale assicurato della Controparte_3, di provare l'inoperatività della polizza n. 6001101501219 al fine di provare l'operatività della polizza n. 109H0200, che opera a "secondo rischio". Il Dott. CP_2 ha tenuto nel giudizio una condotta processualmente inadeguata in quanto non solo non chiamato in giudizio la Controparte_6 ma non ha neppure provveduto a depositare in giudizio le due polizze assicurative.

Per tali motivi, la domanda di manleva nei confronti di Controparte_3 deve essere respinta.

Le spese della parte attrice seguono la soccombenza. Quelle della compagnia graveranno sul dott. CP_2

Le spese del giudizio tra il dott. CP_2 e l' Controparte_1 meritano invece di esser compensate perché la struttura era già in giudizio e la domanda è stata ritenuta inammissibile sin dalla sua proposizione

Il costo delle due CTU graveranno per intero sui soccombenti CP_7 e CP_2

PQM

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- accoglie in parte la domanda proposta dalla signora Parte_1 nei confronti del dott. CP_2 e della Controparte_11 e per l'effetto condanna, tra loro in solido, il dott. CP_2 e la Controparte_12 a corrispondere alla signora Parte_1 [...] (a) a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale la somma di Euro 12.817,50, oltre

interessi al tasso legale su tale importo devalutato al 27.4.2005 data dell'intervento e rivalutata anno per anno, sino al giorno di pubblicazione della sentenza; (b) a titolo di risarcimento del danno patrimoniale la somma di euro € 8.389,46, oltre rivalutazione monetaria secondo gli indici Istat e gli interessi al tasso legale sulla somma di anno in anno rivalutata, entrambi dal 1.1.2009 alla data di pubblicazione della sentenza;

- condanna, tra loro in solido, il dott. *CP_2* e la *Controparte_12* a rimborsare alla signora *Parte_1* le spese di lite che si liquidano in euro 6.000,00 per compensi, 798,80 per esborsi, €uro 800,00 per CTP, oltre IVA, CPA, e spese generali;

- rigetta la domanda di manleva proposta dal dott. *CP_2* nei confronti della *Controparte_3* [...];

- condanna il dott. *CP_2* a rimborsare alla *Controparte_3* le spese del presente procedimento che si liquidano in euro 5.000,00 per compensi oltre IVA, CPA e spese generali;

- dichiara compensate le spese tra il dott. *CP_2* e la *Controparte_12* .

Firenze, 12 luglio 2016

Il Giudice
Dott. Luca Minniti