N. **37118/2016** R.Gen.Aff.Cont.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Napoli

8 SEZIONE CIVILE

Il Giudice, dott. Claudia Colicchio, ha pronunziato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 37118/2016 R.Gen.Aff.Cont.

TRA

Parte_1 , elett.te dom.to alla [redacted] NAPOLI presso lo studio dell'Avv. [redacted] dal quale è rappresentato e difeso in virtù di procura in atti

- ATTORE

E

. *Parte_2* **in persona del legale rapp.pt pt** rappresentata e difesa dagli avv.ti [redacted] e [redacted] presso il cui studio elett.te domicilia in [redacted], Santa Maria Capua Vetere

CONVENUTO

Controparte_1 –

CONVENUTO CONTUMACE

Oggetto: Responsabilità professionale.

Conclusioni: come da verbale di udienza del 25/11/2021

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

L' attore sopra epigrafato conveniva in giudizio i convenuti esponendo principalmente quanto segue:

1) il 21/6/2010 si rivolgeva al P. O. [redacted] di [redacted] per lombosciatalgia bilaterale ed ivi, previa tac, veniva sottoposto ad intervento di laminoarterectomia bilaterale a L3-L4 ed L4-L5 + stabilizzazione vertebrale in data 1.07.2010

2) Per recrudescenza della lombalgia e presenza di febbre in data 16/8/2010 l'attore si si ricoverava nuovamente presso la convenuta struttura fino alla dimissione del 22/8/10 dove venivano disposti anche altri ricoveri ma veniva sempre dimesso con diagnosi di febbre di origine indeterminata;

3) In data 11/11/2010 stante la persistenza dei sintomi, si ricoverò presso la *Org_1* di Napoli con diagnosi di "processo infettivo a livello dell'impianto protesico della colonna lombo-sacrale …„;

4) assumeva che in sede ospedaliera, stante anche l'assenza di corrette pratiche di sterilizzazione, contraeva l'infezione da stafilococco aureo che si sviluppava nel tempo successivo al ricovero come accertato dagli esami strumentali eseguiti contestando altresì la tecnica operatoria prescelta.

Chiedevano dunque il risarcimento subito dall'attore affetto da spondilolistesi con crollo vertebrale di L3 associata a persistente discite L2-L3 e stenosi del canale vetrebrale in L4-L5

Si costituiva regolarmente la convenuta [redacted] *Parte_2* che chiedeva il rigetto della domanda evidenziando di avere stabilito precise prescrizioni al fine di evitare il contagio all'uopo utilizzando materiali mono-uso e sterili.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

Espletata ctu medico legale ed istruttoria orale la causa sulle conclusioni rassegnate dalle parti costituite veniva riservata in decisione all'udienza del 25/11/2021 con la concessione dei termini ex art. 190 cpc.

La domanda è fondata e va accolta nei limiti che seguono.

Va in primo luogo precisato che parte attrice evoca in giudizio la società *Controparte_1* senza tuttavia precisarne le ragioni non ravvisandosi in alcuno scritto difensivo attoreo il collegamento tra l' *Pt_1* e la società dal momento che anche tutte le cartelle cliniche in atti sono riferibili a prestazioni sanitarie rese dalla convenuta costituita.

Nell'ambito della responsabilità professionale ed in particolare in quella medica, diverse ed altalenanti risultano essere sia le posizioni, registrate nel tempo, al riguardo sostenute dalla giurisprudenza e dalla dottrina.

In verità se da un lato, la posizione dell'ente ospedaliero è risultata di più facile inserimento all'interno di un sinallagma contrattuale le difficoltà si sono poste con maggiore intensità avuto riguardo alla posizione del medico curante, soprattutto qualora lo stesso sia inserito all'interno della struttura pubblica e perciò non "scelto"dal paziente.

Orbene, tanto osservato e doverosamente premesso, rileva il Tribunale come la Suprema Corte a Sezioni Unite, con sentenza 1° luglio 2002, n. 9556 ha confermato l'orientamento alla stregua del quale, in ipotesi di intervento chirurgico non correttamente eseguito, quella della *CP_2* di *CP_3* (ovvero dell'ente ospedaliero) è ascrivibile al novero della responsabilità contrattuale per inadempimento dell'obbligazione che la stessa Casa di cura assume, direttamente con i pazienti, di prestare la propria organizzazione aziendale per l'esecuzione dell'intervento richiesto: ed infatti, all'adempimento dell'obbligazione predetta è collegata la

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

rimunerazione della prestazione promessa, in essa incluso anche il costo inteso come rischio dell'esercizio dell'attività di impresa della *Org_2*.
In particolare, si è in presenza di un contratto atipico a prestazioni corrispettive (cosiddetto contratto di spedalità), che si conclude all'atto dell'accettazione del paziente presso la struttura e da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (da parte del paziente, dell'assicuratore ovvero del *Organizzazione_3*) insorgono, a carico della struttura sanitaria, accanto a quelli di tipo latu sensu alberghieri, obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico, nonché di apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni o emergenze (cfr., all'uopo, anche Cass. 14 giugno 2007, n. 13593, Cass. 26 gennaio 2006, n. 1698; Cass. 14 luglio 2004, n. 13066; Cass. 8 gennaio 1999, n. 103).
Peraltro, così ricostruita la fattispecie, la struttura certamente risponde, in via contrattuale, non solo delle obbligazioni direttamente poste a proprio carico (servizio alberghiero, attrezzature, eccetera), ma anche dell'opera svolta dai propri dipendenti ovvero ausiliari (personale medico e paramedico), secondo lo schema proprio dell'art. 1228 cod. civ. A tale proposito, peraltro, la Suprema Corte ha ulteriormente chiarito - così sgombrando il campo da qualsivoglia dubbio ed equivoco - che rispetto al detto inquadramento dogmatico non rileva la circostanza per cui il medico che eseguì l'intervento fosse o meno inquadrato nell'organizzazione aziendale della casa di cura (ovvero dell'ospedale), né che lo stesso fosse stato scelto dal paziente ovvero fosse di sua fiducia (cfr., in tal senso, Cass. 14 giugno 2007, n. 13593; Cass. 26 gennaio 2006, n. 1698), posto che la

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

prestazione del medico è comunque indispensabile alla casa di cura (ovvero all'ospedale) per adempiere l'obbligazione assunta con il paziente e che, ai fini qualificatori predetti, è sufficiente la sussistenza di un nesso di causalità tra l'opera del suddetto ausiliario e l'obbligo del debitore. Principale corollario di siffatta ricostruzione è quello secondo il quale il paziente attore non avrà l'onere di provare nè la colpa né, tanto meno, la gravità di essa, dovendo il difetto di colpa o la non qualificabilità della stessa in termini di gravità (nel caso di cui all'art. 2236 cod. civ.) essere allegata e provata dal medico. L'art. 2236 cc difatti prevede una limitazione di responsabilità a carico del professionista, che risponderà solo in caso di colpa grave o dolo, nel caso in cui la risoluzione del caso specifico era di particolare difficoltà o comportasse la risoluzione di particolari problemi. La nota sentenza della Cassazione SU n. 13533\01 ha pertanto sostanzialmente affermato che il paziente che agisce in giudizio, deducendo l'inadempimento dell'obbligazione sanitaria, deve provare l'esistenza del contratto (o anche solo del contratto sociale) ed allegare l'inadempimento del sanitario consistente nell'aggravamento della situazione patologica o nell'insorgenza di nuove e diverse patologie come effetto dell'intervento stesso. Ciò premesso si osserva come l'attuale giudizio è volto ad accertare eventuali responsabilità della parte convenuta a seguito di un intervento di impianto di intervento chirurgico di osteosintesi con chiodo Gamma.

Orbene : a) il paziente deve provare l'esistenza del contratto e l'aggravamento della situazione patologica ovvero l'insorgenza di nuove malattie, senza dovere sobbarcarsi l'onere di provare specifici e peculiari aspetti di responsabilità professionale; b) il medico (ovvero l'ente

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

ospedaliero o la struttura sanitaria - cfr. l'art. 1228 cod. civ. -) deve dimostrare che la prestazione fu eseguita in maniera diligente e che gli esiti peggiorativi sono stati determinati da un evento imprevisto ed imprevedibile (cfr. anche Cass. 18 aprile 2005, n. 7997). Questo , almeno, sino alla entrata in vigore della cd. "legge Gelli" che ha dettato precise regole ermeneutiche in ordine alla responsabilità , soprattutto del medico, norme che tuttavia non trovano applicazione al caso di specie trattandosi di fatti accaduti in epoca antecedente alla sua emanazione.

Ai fini dell'accoglimento della domanda attorea, occorre, infatti, stabilire se l'infezione contratta dal sig. *Pt_1* risulti causalmente suscettibile di essere ricondotta all'operato della struttura sanitaria convenuta e in caso di risposta affermativa al quesito precedente, se la condotta della suddetta struttura sanitaria sia ad essa imputabile a titolo di colpa.

Orbene, l'accertamento del nesso causale deve essere compiuto con le regole del diritto: e dunque alla luce dei principi consacrati negli artt. 40 e 41 cod. pen applicabile anche in tema di illecito civile od inadempimento contrattuale , un valido nesso causale tra una condotta ed un evento di danno può ritenersi sussistente allorché ricorrano due condizioni: che la condotta abbia costituito un antecedente necessario dell'evento e l'antecedente medesimo non sia poi neutralizzato, sul piano eziologico, dalla sopravvenienza di un fatto di per sé idoneo a determinare l'evento.

Nel caso di specie deve di certo essere posto l'accento sulla espletata ctu la quale ha concluso per una sussistenza di una infezione la cui contaminazione è di origine ospedaliera, non solo sotto il profilo della omessa prevenzione nosocomiale, su cui in realtà i ctu non prendono

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

posizione, quanto piuttosto sulla mancata profilassi antibiotica pre e peri operatoria.

Per quanto attiene la scelta dell'intervento, condivisibilmente, i ctu hanno precisato che nel caso clinico del sig. *Pt_1* di stenosi del canale vetrebrale è quello consigliato ed è stata eseguito correttamente. Di contro si verificava l'infezione delle viti transpeduncolari da parte di ceppi batterici di stafilococco aureo

D'altra parte il nesso causale tra la procedura chirurgica invasiva espletata nel luglio 2010 e successivo riscontro di infezione batterica ha rappresentato modalità e tempistica che per quanto precede sono compatibili, in tesi generale, con un contagio intraospedaliero d'altra parte non espressamente contestato dalla convenuta che, tuttavia, lo pone sul piano della complicanza non prevenibile nonostante le procedure di sterilizzazione utilizzate.

Con specifico riferimento alle ipotesi in cui l'eziologia del danno sia ricondotta alla contrazione di una patologia infettiva in ambiente ospedaliero - cd. infezione nosocomiale - applicando il ricordato criterio di riparto dell'onere probatorio graverà sulla struttura sanitaria convenuta, una volta che sia stato accertato 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; nonchè della prestazione, ad opera del proprio personale

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

medico, del necessario e doveroso trattamento terapeutico successivo all'eventuale contrazione dell'infezione da parte del paziente. Del resto "al momento dell'intervento chirurgico, come risulta dalla cartella clinica esibita, non è stata pianificata e praticata una profilassi antibiotica, così come prevedono le linee guida in caso di trattamento chirurgico".

La contestazione mossa dalla parte convenuta pone l'accento sulla circostanza, non veritiera, della mancata profilassi antibiotica. Tuttavia, posto che i consulenti ctu affermano che l'antibiotico non è stato somministrato e dalla cartella non è dato evincere il contrario, sarebbe stato onere della parte convenuta precisare quale voce della corposa cartella clinica debba essere letta come avvenuta somministrazione dell'antibiotico, quale molecola sia stata utlizzata, quale è il nominativo del farmaco che si trova annotato in cartella, quando fu somministrato e con quali modalità onde consentire al Tribunale l'accertamento di quanto allegato. Di contro è unicamente affermato che, contrariamente a quanto sostenuto dai ctu, l'antibiotico veniva somministrato "ha avuto trattamento antibiotico già prima dell'intervento e durante il periodo di convalescenza ospedaliera" senza che alla allegazione seguano precise indicazioni.

Può, pertanto, ascriversi alla struttura sanitaria convenuta una diretta responsabilità in ordine alla causazione dell'infezione. Infatti, la mancata dimostrazione della preesistenza dell'infezione nella persona del paziente, l'accertata riconducibilità eziologica dell'infezione ad un agente patogeno diffuso in ambito ospedaliero, in uno alla mancata dimostrazione dell'efficace somministrazione della terapia antibiotica, inducono ad affermare che la azienda ospedaliera non abbia correttamente adempiuto la

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

propria prestazione sanitaria. D'altra parte "i valori della proteina C reattiva e della VES, parametri bioumorali di infiammazione, contrariamente a quanto sostenuto dal C.T.P. di parte convenuta, nel corso dei vari ricoveri non si sono mai normalizzati; anzi in diversi controlli, seriati nel tempo, hanno raggiunto valori significativi e suggestivi per un'infezione in atto"

Anche nel corso del secondo ricovero (successivo all'intervento) avvenuto a causa di una febbre domiciliare persistente, in presenza di segni clinici alquanto suggestivi quali proteina C reattiva e VES, RMN che evidenziava una raccolta fluida, si sarebbe dovuto già sospettare la presenza di una spondilodiscite con ricerca del germe responsabile dell'infezione mediante un esame colturale onde instaurare una terapia antibiotica mirata, in relazione all'esito dell'antibiogramma e non , come fatto, precedere ad una somministrazione di "antibiotici ad ampio spettro che normalmente si utilizzano in caso di spondilodiscite" come sostenuto dal ctp.

Anche nei ricoveri successivi vi sono delle condotte non conformi a quella che era la condizione clinica dell' *Pt_1* quale la prescrizione di paracetamolo alla dimissione del 20-09-19 "ed una diagnosi di febbre di origine indeterminata" .

Alla luce delle risultanze della esperita consulenza medica le cui conclusioni ritiene questo giudicante di condividere appieno, in considerazione della adeguatezza, completezza e precisione dei rilievi e accertamenti da esso compiuti, il danno alla persona viene indicato in una percentuale del 23/24% sulla cui base si andrà computare il quantum del risarcimento lasciando al prosieguo la valutazione dell'incidenza sulla vita quotidiana pur stimata dai ctu ; come solitamente avviene in giudizi

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

analoghi, non esistendo per il giudice precisi riferimenti normativi che indicano criteri certi di liquidazione viene fatto riferimento alla tabelle in uso presso il Tribunale di Milano così come aggiornate. Prima dell'ultimo aggiornamento le tabelle milanesi prevedevano la liquidazione di entrambe le voci di danno (morale e biologico") e che queste, quindi, "pervengono – non correttamente – all'indicazione di un valore monetario complessivo costituito dalla somma aritmetica di entrambe le voci di danno" (Cass. 25164/20). La componente morale del danno, da accertare caso per caso, non deve essere considerata come sempre presente e che quindi, anche per questo motivo, la SC ha stigmatizzato le tabelle milanesi per la sussistenza di un erroneo automatismo nella liquidazione. A seguito di tale intervento nomofilattico il Tribunale di Milano si è adeguato elaborando una nuova tabella in data 8.03.2021, sostituendo a quella elaborata nella edizione del 2018 che recava solo l'ammontare complessivo del danno non patrimoniale, inclusivo del danno biologico e del danno morale, una aggiornata ove , fermo il valore monetario unitario, è stata indicato l'importo di ciascuna delle citate componenti.

Pertanto, nel caso di specie, provata una forma di pregiudizio dinamico-relazionale intesa come personalizzazione del danno in ragione della difficoltà dell'attore di relazionarsi con il mondo che lo circonda come dichiarato dal teste escusso della sua difficoltà a deambulare per pochi passi e con l'aiuto di un bastone , delle ripercussioni negative che gli stessi Ctu hanno riconosciuto sussistenti si liquida il valore base, epurato della voce morale, aumentato per la personalizzazione del danno nella misura del 30% come da tabella ed anche in considerazione della condizione pregressa del soggetto che in sede di anamnesi in occasione del primo

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

intervento dichiarava di una ingravescenza del dolore lombare e di un senso di addormentamento della pianta dei piedi con difficoltà di deambulazione "costringendo il paziente a fermarsi dopo pochi metri di marcia" , circostanze alla cui luce devono essere lette le deposizioni del teste

Alla luce delle stesse, considerando una percentuale di invalidità nella misura del 23,5% ed in considerazione dell'età del danneggiato all'epoca dell'intervento (63), si ottiene una somma di € 77.837,50

Il periodo di invalidità temporanea totale può, invece, essere adeguatamente risarcito, sempre alla luce dei criteri dettati dalla legge e aggiornati, con € 5.940,00 somma ottenuta moltiplicando € 99,00 per i 60 giorni riconosciuti dal c.t.u. per invalidità temporanea totale. A tale voce va aggiunta la somma di € 4.455.00 per l'inabilità temporanea parziale per 60 giorni al tasso medio del 75% ed € 4.455,00. per l'inabilità temporanea parziale per 90 giorni al tasso medio del 50%

Il totale del danno biologico risarcibile ammonta dunque 92.687,50 e poiché tale somma è già determinata all'attualità, non va aggiornata e su di essa, quindi, non va corrisposta la rivalutazione monetaria.

Vanno invece riconosciuti gli interessi legali, dal luglio 2010 (data dell'intervento) alla data di deposito della sentenza, sulla somma di euro 92.687,50 da devalutarsi alla data del fatto per il primo anno, e su quella annualmente rivalutata secondo gli indici istat di variazione dei prezzi al consumo per gli anni successivi, oltre ulteriori interessi legali sulla somma di euro 92.687,50 dal deposito della sentenza all'effettivo soddisfo.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

A tale importo vanno aggiunte le spese mediche sostenute e documentate pari ad € 1907,49 , importo su cui decorreranno gli interessi dalla data della notifica dell'atto di citazione al sodfdisfo.

Le spese di lite, incluse quelle di ctu, seguono la soccombenza e si liquidano come ex DM 55/14 sulla scorta della tariffa media della forbice di riferimento del decisum.

PQM

Il Tribunale di Napoli, definitivamente pronunciando nella controversia civile proposta come in epigrafe, così provvede:

1) accoglie la domanda formulata dalla parte attrice e per l'effetto condanna la conve nuta *Parte_2* al pagamento in favore di parte attrice dell'importo di € 92.687,00 oltre interessi al saggio legale sull'importo devalutato all'epoca del fatto (luglio 2010) e di anno in anno rivalutato secondo gli indici istat foi, dal giorno del fatto sino alla pubblicazione della presente sentenza, oltre interessi al tasso legale sull'importo di € 92.687,00 dal deposito della sentenza all'effettivo soddisfo;

2) condanna la parte convenuta al pagamento, in favore dell'attore, dell'importo di € 1907,49 oltre interessi legali dalla data della notifica dell'atto di citazione (12/12/2016) al sodfdisfo.

3) condanna la parte convenuta, al rimborso delle spese di lite in favore dell'attore che si liquidano in € 800,00 per spese ed € 13.430,00 per compensi professionali del procuratore oltre iva e cpa come per legge e rimborso spese generali al 15%;, con distrazione in favore del procuratore antistatario;

4) pone le spese di ctu a carico di parte convenuta;

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628

5) rigetta la domanda nei confronti di *Controparte_1*

6) nulla sulle spese in ragione della mancata costituzione tra attore e *[...]* *Controparte_1*

Così deciso in Napoli, il 24/02/2022.

Il Giudice

(dott.ssa Claudia Colicchio)

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-628