REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano
Il Tribunale di Potenza
Sezione Civile

in composizione monocratica, nella persona del G.O.P. dott. Angelo Raffaele Violante, ha pronunciato la seguente,

SENTENZA

nella causa civile di primo grado, iscritta al n. 1888 del ruolo generale dei procedimenti dell'anno 2012, avente ad oggetto una controversia in materia di responsabilità medico professionale,

TRA

Parte_1 **,** (C.F.: *C.F._1* , elettivamente [redacted] alla [redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted] rappresentato e difeso dall'avv. [redacted] in virtù di procura stesa in calce all'atto di citazione;

ATTORE

E

Controparte_1 (P.I.: *P.IVA_1*), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, in virtù di mandato a margine alla memoria di costituzione e risposta, dall'avv. [redacted] ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Potenza alla [redacted]

CONVENUTA

Controparte_2 (C.F.: *C.F._2*), rappresentato e difeso dall'avv. [redacted] presso il cui studio in Potenza alla [redacted] domicilia, in virtù di mandato a margine della memoria di costituzione e risposta;

CONVENUTO

NONCHE'

ASSICURATRICE *Controparte_3* C.F. *P.IVA_2*), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli Avv.ti [redacted] e [redacted] e presso quest'ultimo elettivamente

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

[redacted] alla [redacted] giusta procura speciale stesa a margine della comparsa di costituzione e risposta;

TERZA CHIAMATA IN CAUSA

***

Conclusioni come da verbale di udienza del 10/05/2023.

***

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Preliminarmente, deve darsi atto che la presente sentenza viene estesa senza la concisa esposizione dello "*svolgimento del processo*" e, dunque, ai sensi del combinato disposto dell'art. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., immediatamente applicabili al momento dell'entrata in vigore della legge n. 69/2009, ai giudizi che risultino ancora pendenti in primo grado e, dunque, "*a fortiori*" a quei giudizi che, come quello in esame, risultino essere stati instaurati successivamente a tale entrata in vigore. Del resto, trattandosi di disposizione normativa dettata con evidente finalità di accelerazione ai fini della produzione della sentenza, deve ritenersi che essa consenta al giudice di pronunciare quest'ultima, senza dover premettere la concisa esposizione dello svolgimento del processo, precedentemente richiesta dal comma secondo dell'art. 132 cod. proc. civ., la quale risulta, peraltro, agevolmente suscettibile di essere desunta dalla lettura degli atti introduttivi e di costituzione delle parti, nonché dai verbali delle udienze in cui la causa è stata trattata, istruita e discussa, con la conseguenza che non potrà, pertanto, considerarsi affetta da nullità la sentenza, resa nella forma predetta, che non contenga la concisa esposizione dei fatti e, dunque, dello svolgimento del processo (Cass. civ., sez. III, 19 ottobre 2006, n. 22409).

2) Ciò premesso, la domanda giudiziale formulata dall'attrice è parzialmente fondata e merita accoglimento, per quanto di ragione, alla stregua delle considerazioni che vengono di seguito sviluppate.

3) L'attrice sig.ra *Parte_1* , ha richiesto che il Tribunale adito, previo accertamento della responsabilità dell' *Controparte_4* *[...]* e del professionista sanitario convenuto dott. *CP_2* , con riguardo alla produzione dell'evento dannoso, pronunciasse, a carico dei convenuti, sentenza di condanna al risarcimento delle lesioni patite dalla predetta istante.

Va premesso che in corso di causa il dr. *Persona_1* , a seguito del deposito di CTU, con ordinanza del 01/04/2018, ha formulato alle parti proposta conciliativa ai

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

sensi dell'art. 185 cpc, con la quale disponeva la corresponsione all'attrice, da parte dell' *Controparte_1* , di € 35.000, proposta non accettata da *Parte_1* accettata, invece, dall' *CP_1* convenuta.

Successivamente, con ordinanza del 08/08/2019, la dott.ssa *Per_2* alla quale era stata assegnata la causa, proponeva a definizione integrale della presente controversia, che l' *Controparte_1* , corrispondesse a *[...]* *Parte_1* , la complessiva somma di € 50.000,00, all'attualità, nonché la somma di € 2.000,00 a titolo di spese di lite, oltre rimborso forfetario per spese generali al 15%, I.V.A. e C.P.A. come per legge ed oltre le spese di C.T.U. da liquidarsi con separato decreto e con compensazione delle spese di lite tra le altre parti intervenute. Detta proposta conciliativa non veniva accetta dalla convenuta, mentre, veniva accettata dall'attrice.

4) Precisato quanto sopra, l'esame del merito della controversia suppone un breve inquadramento della pretesa risarcitoria avanzata dall'attrice.

Detta pretesa ha ad oggetto il risarcimento dei danni che l'attrice asserisce essere ricollegabili alla condotta colposa del dott. *CP_2* e dell' *CP_1* *Controparte_1* .

Ciò posto, ragioni di logica argomentativa impongono di svolgere qualche breve notazione di carattere generale sulla fattispecie della responsabilità medica ai fini dell'azione civilistica risarcitoria.

4.1) Si ha responsabilità medica quando sussiste un nesso causale tra la lesione alla salute psicofisica del paziente e la condotta dell'operatore sanitario.

Nella responsabilità medica, assumono fondamentale importanza l'incidenza della colpa e del nesso causale tra la condotta posta in essere e l'evento dannoso.

Il concetto di responsabilità attiene, dunque, all'obbligo di rispondere delle conseguenze derivanti dall'illecita condotta, commissiva od omissiva, che sia stata attuata in violazione di una norma.

Quando dalla propria condotta colposa, commissiva od omissiva, derivi una lesione personale il medico è chiamato a rispondere del suo comportamento professionale sulla base del concetto di colpa, secondo cui deve ritenersi colposo (o contro l'intenzione) un evento che, anche se previsto, non è voluto, ma che si verifica a causa di negligenza, o imperizia, oppure per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

È opportuno evidenziare, che l'accertamento di una condotta colposa o imperita non è autonomamente sufficiente a ricondurre alcuna responsabilità in capo al sanitario, ma è necessario che venga individuato un preciso legame, un nesso eziologico, tra errore commesso e danno subito dal paziente, perché il secondo possa qualificarsi come diretta conseguenza del primo.

La causalità tra condotta ed evento non è sempre pacificamente lineare per la complessità dei fenomeni clinici, spesso condizionati da variabilità soggettive o da un decorso atipico, senza contare che determinate patologie, pur opportunamente trattate possono, comunque, presentare complicanze proprie e non dipendenti dalla condotta medica.

Secondo la sua distinzione classica la responsabilità civile può essere extracontrattuale per fatto illecito (qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno, art. 2042 c.c.) o contrattuale, quando a norma dell'art. 1218 c.c. la mancata o inesatta prestazione dovuta origina il risarcimento del danno in assenza di una prova a connotare l'impossibilità della prestazione per una causa al soggetto agente non imputabile.

Sussiste la responsabilità contrattuale nei casi di preesistenza di un rapporto di tipo obbligatorio, costituito per il medico da un contratto di lavoro subordinato oppure da un contratto d'opera intellettuale.

La responsabilità extracontrattuale invece esclude il presupposto della contrattualità con il soggetto assistito, sorgendo in questi casi l'illecito dalla violazione del principio di carattere generale del "*neminem laedere*".

In merito occorre aggiungere che la professione medica rientra nella categoria codicistica delle professioni intellettuali con la connaturata prestazione che è d'opera intellettuale, regolata dall'art. 2230 c.c. e ss. e svolta anche secondo forme organizzative storicamente ispirate dall'affermazione di principi solidaristici, quindi esercenti una funzione pubblica.

In via generale la prestazione medica contrattualmente precostituita consiste in un'obbligazione di mezzi e non di risultato, per la quale il medico non può garantire la guarigione, impegnandosi piuttosto ad utilizzare i mezzi scientifici più idonei per il raggiungimento del risultato favorevole al paziente.

Il fallimento di una terapia, un esito infausto della malattia sono effetti che non è possibile ritenere automaticamente consequenziali alla sua attività in mancanza della

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

prova di un nesso che causalmente o concausalmente ricolleghi queste o altre nefaste circostanze ad una condotta professionale inadempiente.

Così, mentre nella responsabilità contrattuale l'onere della prova ricade, come accennato, sul debitore che è tenuto a dimostrare la riconducibilità dell'inadempienza ad una causa a lui non imputabile, nella responsabilità extracontrattuale è il danneggiato che deve provare l'esistenza dell'illecito, della condotta colpevole, dell'evento di danno e del nesso causale. Occorre precisare tuttavia che in caso di prestazione medico-chirurgica opera sempre di regola, accanto alla responsabilità contrattuale, anche quella extracontrattuale per il rispetto dei valori tutelati della salute e della vita a prescindere da precostituiti obblighi contrattuali.

A parte la varietà dei comportamenti medici commissivi anche un'omissione o un ritardo diagnostico-terapeutico può provocare un danno al paziente con conseguenze che una tempestiva esecuzione avrebbe evitato o reso meno gravi. In tali ultime ipotesi occorre specularmente stabilire quale incidenza il trattamento doveroso omesso o ritardato avrebbe avuto nel preservare la salute del paziente, in considerazione di componenti imprescindibili, quali ad esempio la variabilità di decorso di una certa patologia che, per le sue caratteristiche, potrebbe comunque resistere ad una adeguata e tempestiva attività medica.

Il giudizio sul nesso causale richiede che si debba fare riferimento a consolidate leggi scientifiche e a criteri di attendibile probabilità statistica, da rapportare al caso concreto per stabilire se la condotta omessa, se correttamente compiuta, avrebbe evitato l'evento dannoso.

Sul piano processuale, in tema di responsabilità civile nell'attività medico-chirurgica, il paziente che agisca in giudizio deducendo l'inesatto adempimento dell'obbligazione sanitaria deve provare il contratto ed allegare l'inadempimento del professionista, che consiste nell'aggravamento della situazione patologica del paziente o nell'insorgenza di nuove patologie per effetto dell'intervento, restando a carico dell'obbligato – sia esso il sanitario o la struttura – la dimostrazione dell'assenza di colpa e, cioè, la prova del fatto che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti peggiorativi siano stati determinati da un evento imprevisto e imprevedibile (Cass. civ., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10297). Con la precisazione, altresì, che, pur gravando sull'attore l'onere di allegare i profili concreti di colpa medica posti a fondamento della proposta azione risarcitoria, tale onere non si spinge fino alla necessità di enucleazione e indicazione

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

di specifici e peculiari aspetti tecnici di responsabilità professionale, conosciuti e conoscibili soltanto agli esperti del settore (Cass. civ., sez. III, 19 maggio 2004, n. 9471). Nondimeno, a fronte dell'allegazione dell'attore di inadempimento od inesatto adempimento, a carico del professionista sanitario, o dell'ente, resta sempre l'onere probatorio relativo sia al grado di difficoltà della prestazione (Cass. civ., sez. III, 9 novembre 2006, n. 23918), sia all'inesistenza di colpa o di nesso causale; in proposito è stato anche di recente ribadito che è a carico del debitore (sanitario e/o ente) dimostrare che l'inadempimento non vi è stato o che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante (Cass. civ., sez. un., 11 gennaio 2008, n. 577; Cass. civ., sez. III, 14 febbraio 2008, n. 3520).

In assenza di detta prova, sussiste la responsabilità del medico e/o della struttura sanitaria, pubblica o privata che essa sia.

5) Nella fattispecie L'attrice, ha allegato che in data 15 febbraio 2006, soffrendo di persistente cefalea, si ricoverò presso l' *Controparte_1* *[...]* di Potenza, ove a seguito di esami TAC e RMN veniva rilevata una massa tumorale alla base della fossa cranica anteriore che il 20 successivo venne asportato a seguito di intervento chirurgico eseguito dal prof. *CP_2* , primario di neurochirurgia in forza e alle dipendenze della detta Azienda.

Il 28 febbraio l'istante venne dimessa, ma, due mesi dopo, le comparve un gonfiore a carico della fronte e del viso, e successivamente, sulla tempia destra si formò una bolla dalla quale fuoriuscì liquido purulento e maleodorante. Il prof. *CP_2* , interpellato, non le prescriveva alcuna terapia, nonostante venisse accertata in data 16/05/2006, una fistola liquorale.

La fuoriuscita di liquido purulento non cessava ed il 16/10/2006, l'istante eseguì altra TAC, che confermò la persistenza della fistola, il prof. *CP_2* , in occasione della visita non dispose alcuna prescrizione terapeutica ritenendo una remissione spontanea.

A distanza di un anno dall'intervento, il 16/2/2007, l'istante venne nuovamente ricoverata nella *Organizzazione_1* di Potenza e in quell'occasione venne eseguita una revisione della sede della fistola e le venne prescritta soltanto una terapia antibiotica, rivelatasi del tutto inefficace, poiché dalla fistola fuoriusciva il liquido purulento e necessitava di due medicazioni al giorno, con grave disagio dell'istante.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Poiché la terapia antibiotica non sortiva effetto nell'agosto 2007, munita di nuova RMN del [redacted] di [redacted] che rivelava il persistere di una raccolta fluida in sede intracranica extra cerebrale che continuava a fuoriuscire dalla fistola, si recava presso il *CP_1* ed anche in tale occasione il Prof. *CP_2* le assicurò che la complicanza sarebbe scomparsa in via spontanea.

Ritenendo la condotta del Prof. *CP_2* negligente ed imperita, si rivolse in data 13/11/2007 ad altro neurochirurgo, il prof. *Persona_3*, primario dell' *Org_2* *Org_3*" di Milano che, dopo averla visitata ed aver visionato tutti gli esami eseguiti dall'istante consigliava un intervento di revisione chirurgica parziale, ovvero di rimozione dell'opercolo osseo, ma il prof. *CP_2* non ritenne di far proprio il suggerimento del collega.

La situazione non mutava, ed il 10/12/2009, si ricoverava presso la Divisione neurochirurgica dell' *Org_4* di Milano con diagnosi "*ascesso extracranico*" e nello stesso giorno venne sottoposta ad intervento chirurgico di rimozione totale di opercolo settico. Seguirono altri due interventi, presso l' *Org_4* di Milano, in data 29/9/2010 e 19/07/2011 che furono risolutivi delle complicanze su descritte.

6) Orbene, i fatti dedotti, oltre ad essere ampiamente comprovati alla stregua della documentazione sanitaria prodotta in giudizio dalla difesa dell'attrice e dalla relazione di Consulenza Tecnica d'Ufficio espletata in corso di causa a cura del dott. *Persona_4* che non hanno formato oggetto di alcuna specifica contestazione ad opera del professionista e dell' *Controparte_4*, sono da ritenersi comprovati. L'istante ha, pertanto, certamente fornito la prova del titolo, contrattuale, valevole a sostenere l'azione risarcitoria nei confronti del convenuto Prof. *CP_2* e dell' *Controparte_4*.

Nella fattispecie perfezionatesi in epoca anteriore, non trovano applicazione la legge n. 189/2012 e la n. 24/2017, che colloca definitivamente la responsabilità del sanitario all'interno del perimetro della responsabilità extracontrattuale, pur contemplando espressamente una clausola di salvezza rappresentata dall'assunzione di un'obbligazione contrattuale con il paziente, poiché già verificatasi al momento della loro entrata in vigore, quindi, dovrà continuare ad essere disciplinata dai principi del previgente quadro normativo e giurisprudenziale, così come del resto da ultimo precisato anche dalla giurisprudenza di legittimità che, sul punto, ha statuito che "*le norme sostanziali contenute nella legge n. 189/2012, al pari di quelle di cui alla legge n. 24/2017, non hanno portata retroattiva, e non possono applicarsi ai*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

fatti avvenuti in epoca precedente alla loro entrata in vigore, a differenza di quelle che, richiamando gli artt. 138 e 139 del codice delle assicurazioni private in punto di liquidazione del danno, sono di immediata applicazione anche ai fatti pregressi" (Cass. civ., sez. III, 11 novembre 2019, n. 28994).

7) Premesso, quanto sopra, occorre precisare, che nel caso di specie, i convenuti dott. *CP_2* e l *Controparte_4*, risultano aver agito proprio nell'adempimento di una obbligazione contrattuale assunta con la paziente sig.ra *Parte_1*, elemento che risulta assolutamente pacifico tra le parti.

Ciò detto, è necessario verificare se vi fosse nesso causale tra le eventuali azioni od omissioni del convenuto dott. *CP_2*, e l'evento lesivo, rappresentato, secondo la prospettazione dell'attrice, dalla mancata eliminazione della fistola liquorosa che si era creata, causa di disagi e sofferenze per l'istante, curata con una semplice terapia antibiotica non efficace; e se la condotta del sanitario sia stata conforme alle *leges artis* ed alla diligenza dell'"*homo eiusdem generis et condicionis*", ovvero se siano stati realizzati gli inadempimenti qualificati (commissivi e/o omissivi) specificamente indicati e descritti nell'atto di citazione introduttivo del presente giudizio. L'accertamento del nesso causale è cronologicamente precedente all'accertamento della colpa, in quanto solamente qualora sia dimostrato che la condotta attiva od omissiva del sanitario sia stata causa dell'evento lesivo subito dal paziente, è possibile procedere ad accertare se questa condotta sia contraria alle "*leges artis*". Il nesso di causalità materiale tra condotta ed evento è quello per cui ogni comportamento antecedente che abbia generato, o anche solo contribuito a generare l'evento, deve considerarsi causa dell'evento stesso. La valutazione di questo nesso, sotto il profilo della dipendenza dell'evento dai suoi antecedenti fattuali, va compiuta secondo criteri di probabilità scientifica.

Il nesso di causalità materiale, tra condotta ed evento lesivo, anche nella responsabilità da illecito civile, deve essere accertato secondo i principi penalistici di cui agli artt. 40 e 41 CPP, per cui un evento è causato da un altro se non si sarebbe verificato in assenza del secondo. Tuttavia, la giurisprudenza di legittimità ha ulteriormente precisato come una causalità materiale non sia sufficiente per avere una causalità giuridicamente rilevante, la quale impone di attribuire rilievo, secondo la teoria della regolarità causale o della causalità adeguata, con cui va integrata la teoria della "*condicio sine qua non*", a quei soli accadimenti che, al momento in cui

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

si produce l'evento causante il danno, non siano inverosimili e imprevedibili, secondo un giudizio "*ex ante*", da ricondurre al momento della condotta e da effettuare secondo le migliori conoscenze scientifiche disponibili (Cass. Civ., Sez. Un., 11 gennaio 2008, n 581).

Le Sezioni Unite Civili della Suprema Corte, hanno chiarito che benché siano gli stessi principi che regolano il procedimento logico-giuridico ai fini della ricostruzione del nesso causale, ciò che varia tra il processo penale e quello civile è la regola probatoria, in quanto nel primo vige la regola della prova "*oltre il ragionevole dubbio*", mentre, nel secondo, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del "*più probabile che non*" (Cass. Civ., Sez. Un., 11 gennaio 2008, n. 581). In materia civile, quindi, l'accertamento della causalità materiale richiede una certezza di natura eminentemente probabilistica, invero, l'orientamento giurisprudenziale prevalente, che questo giudice condivide, ritiene che il nesso causale fra il comportamento del medico ed il pregiudizio subito dal paziente è configurabile qualora, attraverso un criterio necessariamente probabilistico, si ritenga che l'opera del medico, se correttamente e prontamente prestata, avrebbe avuto serie ed apprezzabili probabilità di evitare il danno verificatosi (Cass. Civ., sez. III, 17 gennaio 2008, n. 867; Cass. Civ., sez. III, 23 settembre 2004, n. 19133). Quindi, è necessario accertare se il comportamento diligente e perito del sanitario avrebbe avuto la probabilità di prevenire o elidere le conseguenze dannose descritte e riscontrate nella documentazione in atti.

8) Ordunque la pretesa risarcitoria azionata dall'attrice *Parte_1* , può ritenersi sufficientemente acclarati alla stregua della Consulenza Tecnica d'Ufficio depositata in Cancelleria, in data 15/03/2016 le cui conclusioni sono condivise da questo Giudice stante la genuinità medico-legale e scientifica dell'elaborato che risulta immune da vizi logici e/o di metodo, nonché della documentazione medico sanitaria prodotta in giudizio

In particolare, l'ausiliario del giudice dopo una compiuta ricostruzione della vicenda afferma: "*Si ribadisce che nel caso in esame era stata utilizzata una tecnica chirurgica consolidata da anni in conformità alle metodiche medico-chirurgiche stabilite dalla prassi e dalla scienza medica. E che l'intervento era ben riuscito [...] I problemi successivi, quindi, non sono dipesi da una errata scelta ovvero inadeguata modalità di esecuzione dell'intervento, né da pregresse patologie ed infezioni in atto, ma da complicanze successivamente insorte. Nel caso di specie, dal punto di vista*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

medico legale risulta difficile mettere in discussione il nesso di causalità tra intervento di rimozione del meningioma a cielo aperto del 20 febbraio 2006 e insorgenza successiva di processo settico, in quanto risultano pienamente rispettati e soddisfatti i diversi criteri pregnanti, da quello topografico a quello cronologico e della continuità fenomenica, ecc. Tuttavia […] tale nesso non può essere attribuito alle responsabilità dei chirurghi operatori ma ad un "cedimento" della catena della prevenzione i cui obblighi spettano alla struttura che fornisce i servizi operatori".

Il consulente ritiene che il punto critico della vicenda non sia l'intervento chirurgico ma attiene a *"quando l'intera equipe accertata la deiscenza della ferita, non si adoperò per la sua definizione sottovalutandola e di conseguenza la mancata risoluzione del problema al 2° ricovero a Potenza, come va rigettata, perché erronea ed infondata, l'eccezione dell'Ospedale che declina ogni sua responsabilità. Trattasi, infatti, d'infezione nosocomiale a genesi iatrogena legata al soggiorno connesso all'intervento di rimozione della neoplasia, più i giorni delle medicazioni e della rimozione dei punti di sutura* [redacted] *di Potenza, in cui il rapporto di causalità materiale tra processo settico e degenza in Neurochirurgia è di chiara evidenza, accertabile mediante l'applicazione dei classici e usuali criteri logici, anatomici, funzionali, topografici, temporali, d'esclusione d'altre cause ecc. Peraltro, non ci sono, nella descrizione dell'intervento operatorio rinvenimento di processi settici del sito chirurgico, del tavolato osseo cranico, della cute, ecc. Le infezioni nosocomiali, in questi casi, avvengono quasi esclusivamente attraverso la via "ambientale" o contaminazione di apparecchi e strumenti, con responsabilità riconducibile alla struttura e quasi mai direttamente al medico. […] Accertati gli inadempimenti del* Controparte_5 *e verificato che l'evento verificatosi rientra fra i probabili effetti di quegli inadempimenti, il nesso causale fra la condotta omissiva e l'evento dannoso deve ritenersi esistente in tutti i casi in cui possa affermarsi, in base alle circostanze del caso concreto, che la condotta alternativa corretta avrebbe impedito il verificarsi dell'evento sulla base di un ragionevole criterio probabilistico (così anche per sottovalutazione del problema al 2° ricovero)".*

L'ausiliario del giudice conclude come di seguito: *"Il quadro residuale attuale è rapportabile alle sole conseguenze mediate dal processo infettivo perché il quadro neoplastico di partenza, sicuramente estraneo alle condotte di tutti i medici intervenuti, sembra avviato ad una favorevole soluzione essendo trascorsi diversi anni anche dall'intervento di recidiva; il danno biologico permanente richiesto*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

dall'attrice va notevolmente ridotto e ridimensionata non poca la stima indicata dal consulente di parte; per quanto riferibile al solo processo settico ed alle sue esclusive, dirette ed indirette, conseguenze può giustificarsi quale quota di danno ad esse attribuibile, il 3-4%, al massimo 5, per la maggior estensione degli esiti cicatriziali che sarebbero in ogni caso residuati e per la sostituzione dell'opercolo osseo infetto con materiale diverso dall'iniziale. Per il danno biologico temporaneo connesso alle richiamate carenze assistenziali possono assegnarsi 21 mesi mediamente al 30-35% (diverso sarebbe stato il caso di interessamento degli arti inferiori con impossibilità a deambulare ovvero degli arti inferiori con limitazione delle attività manuali o coinvolgimento maggiore ovvero pieno dell'organismo in toto con febbre, astenia psico-fisica, defedamento, ecc. con impossibilità o grave limitazione delle attività quotidiane). Spese mediche prodotte congrue e rispondenti alle necessità di cura". Le conclusioni del CTU vengono confermate anche nelle controdeduzioni alle osservazioni delle parti, con la sola eccezione del periodo di danno biologico temporaneo determinato in *"circa 33 mesi e non 21 come erroneamente indicato nella bozza e me ne scuso (avevo sommato 12 a 9 anziché 24 a 9)"* come ha affermato il CTU a pag. 22 della Consulenza Tecnica d'Ufficio.

9) Alla stregua delle considerazioni sopra riportate, che in modo inequivoco non rilevano censure alla gestione operatoria ma, invece, in maniera altrettanto chiara non giustifica la condotta successiva della equipe che dal momento in cui hanno avuto contezza del possibile e probabile processo infettivo, poco o nulla hanno fatto per diagnosi e definizione e, quindi, per la sua risoluzione - condotta che il CTU fa coincidere con il secondo ricovero a Potenza che si è avuto dal 16/02/2007 al 03/03/2007 - si può affermare che vi è nesso causale tra la condotta omissiva e l'evento lesivo, rappresentato, dai postumi derivati dal processo infettivo conseguente all'intervento chirurgico di asportazione del meningioma fronte basale, poiché accertata la deiscenza della ferita, l'equipe non si adoperò per la sua definizione sottovalutandola.

Sussiste, quindi, l'elevata probabilità che una più attenta condotta dei convenuti - l' *Controparte_1* responsabile del "cedimento" della catena della prevenzione che ha probabilmente causato l*'"infezione nosocomiale a genesi iatrogena legata al soggiorno connesso all'intervento di rimozione della neoplasia, più i giorni delle medicazioni e della rimozione dei punti di sutura …. in cui il rapporto di causalità materiale tra processo settico e degenza in Neurochirurgia è*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

di chiara evidenza", il dott. CP_2 poiché *"non si adoperò per la sua definizione sottovalutandola e di conseguenza la mancata risoluzione del problema al 2° ricovero a Potenza"* benché avesse a disposizione la RMN encefalo + mdc del 30/01/2007 e la Scintigrafia T.B. del 16/02/2007 come affermato dal CTU a pag. 11 ove riportava che *"... le due indagini ... sono di certo state nella effettiva disponibilità materiale dei neurochirurgi potentini nel ricovero dal 18 febbraio al 3 marzo 2007 in Neurochirurgia al "* CP_1 *" di Potenza"* - avrebbe evitato l'evento lesivo, verificatosi a carico dell'attrice Parte_1 .

10) In relazione al *quantum debeatur* va rilevato che il Consulente Tecnico d'Ufficio, le cui conclusioni sono condivise da questo giudice ha determinato un danno biologico dell'attrice Parte_1 , nella misura percentuale dal 3 al 5% che, senza alcuna incidenza sulla capacità lavorativa. Inoltre, l'ausiliario ha determinato in 33 mesi la sussistenza del danno biologico temporaneo, al 30-35%. Quindi nella fattispecie le lesioni subite dall'attrice, rientrano nel novero delle cosiddette micropermanenti, ed a tal uopo l'art. 3 della legge 8 novembre 2012, n. 189 stabilisce che il danno biologico conseguente all'attività dell'esercente una professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli artt. 138 e 139 del Decreto Legislativo 7 settembre 2005, n. 209, detta disposizione normativa, finalizzata alla determinazione dei danni cagionati da soggetti esercenti una professione sanitaria, è applicabile alla fattispecie poiché entrata in vigore in data antecedente l'udienza in cui sono state precisate le conclusioni, quindi, trova applicazione al presente giudizio (Cass. Civ., sez. III, 11 novembre 2019, n. 28990). Pertanto, valutati i postumi permanenti nella misura del 4%, in applicazione dei parametri sopra menzionati ed in considerazione dell'età dell'attrice al momento dell'evento dannoso (43 anni circa), ritiene di determinare, all'attualità, per danno biologico residuato all'attrice Parte_2 , la somma di **€ 3.781,75** per i suddetti postumi permanenti. Alla suddetta cifra va aggiunta la somma riconosciuta a titolo di danno biologico temporaneo per 930 giorni al 30% pari ad **€ 14.170,41**, per un totale complessivo di **€ 17.952,16**.

10.1) Inoltre, nelle note sentenze delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, del novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974 e 26975, si afferma il seguente principio: *"Viene in primo luogo in considerazione nell'ipotesi in cui illecito configuri reato, la sofferenza morale. Definitivamente accantonata la figura del c.d. danno morale soggettivo, la sofferenza morale, senza ulteriori connotazioni*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

in termini di durata, integra pregiudizio non patrimoniale. Deve tuttavia trattarsi di sofferenza soggettiva in sé considerata, non come componente di un più complesso pregiudizio non patrimoniale. Ricorre il primo caso ove sia allegato il turbamento dell'animo, il dolore intimo sofferti, ad esempio, dalla persona diffamata o lesa nella identità personale, senza lamentare degenerazioni patologiche della sofferenza. Ove siano dedotte siffatte conseguenze, si rientra nel danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente. Determina quindi duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno biologico e del danno morale nei suindicati termini inteso, sovente liquidato in percentuale (da un terzo alla metà) del primo. Esclusa l'applicabilità di tale operazione, dovrà il giudice, qualora si avvalga delle note tabelle, procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza".

L'art. 139 n. 3, del codice delle assicurazioni private prevede espressamente che *"Qualora la menomazione accertata incida in maniera rilevante su specifici aspetti dinamico-relazionali personali documentati e obiettivamente accertati ovvero causi o abbia causato una sofferenza psico-fisica di particolare intensità, l'ammontare del risarcimento del danno, calcolato secondo quanto previsto dalla tabella di cui al comma 4, può essere aumentato dal giudice, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato, fino al 20 per cento. L'ammontare complessivo del risarcimento riconosciuto ai sensi del presente articolo è esaustivo del risarcimento del danno non patrimoniale conseguente a lesioni fisiche"*. (Così, Corte Cost., 16 ottobre 2014, n. 235).

Considerato che il CTU ha determinato un danno biologico temporaneo connesso alle carenze assistenziali della struttura ospedaliera che hanno determinato all'attrice, per 33 mesi, una situazione di sofferenza personale e disagio, per una fistola che non retrocedeva e che ha continuato a produrre la fuoriuscita di liquido maleodorante necessitante di continue medicazioni giornalieri, tenendo conto esclusivamente del disagio suscettibile di essere avvertito dall'attrice nel relazionarsi con le altre persone è possibile riconoscere per la sofferenza psico-fisica patita un incremento al punto tabellare di invalidità (temporanea e permanente) in misura pari al 10% dello stesso, così pervenendo ad una liquidazione del danno da sofferenza morale ed alla vita di relazione di ulteriori **€ 1.795,21**.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Pertanto, il danno non patrimoniale subito dall'attrice *Parte_1* può essere liquidato complessivamente in **€ 19.747,37**, a cui vanno aggiunte le spese mediche documentate da parte attrice, oltre ai viaggi e soggiorni ed ammontanti ad **€ 2.018,50.**

Pertanto, il danno complessivo, liquidabile, è pari ad **€ 21.765,87**.

11) Nulla risulta dovuto a titolo di cd. "lucro cessante" da perdita di capacità lavorativa specifica, non avendo *Parte_1*, allegato (né, "*a fortiori*", dimostrato) di svolgere (o di aver svolto) un'attività produttiva di reddito. La giurisprudenza di legittimità sul punto ha affermato che "*Il diritto al risarcimento del danno patrimoniale da lucro cessante non può farsi discendere in modo automatico dall'accertamento dell'invalidità permanente, poiché esso sussiste solo se tale invalidità abbia prodotto una riduzione della capacità lavorativa specifica. A tal fine, il danneggiato è tenuto a dimostrare, anche tramite presunzioni, di svolgere un'attività produttiva di reddito e di non aver mantenuto, dopo l'infortunio, una capacità generica di attendere ad altri lavori confacenti alle sue attitudini personali*" (in tal senso, Cass. n. 22638 del 2012). Peraltro, il consulente dell'ufficio, con percorso motivazionale condivisibile in quanto immune da vizi logici, ha affermato che le lesioni subite non hanno determinato un *vulnus* alla capacità lavorativa specifica del paziente, da intendersi in termini di attitudine allo svolgimento delle specifiche mansioni lavorative di fatto esercitate al momento dell'evento lesivo (casalinga).

Tuttavia, nella liquidazione del danno, in caso di ritardo nell'adempimento, deve altresì tenersi conto del nocumento finanziario (lucro cessante) subito dal soggetto danneggiato a causa della mancata tempestiva disponibilità della somma di denaro dovuta a titolo di risarcimento, la quale, se tempestivamente corrisposta, avrebbe potuto essere investita per ricavarne un lucro finanziario; tale danno, invero, ben può essere liquidato con la tecnica degli interessi, con la precisazione, che detti interessi non debbono essere calcolati né sulla somma originaria, né su quella rivalutata al momento della liquidazione, dovendo gli stessi computarsi, piuttosto, o sulla somma originaria progressivamente rivalutata, anno per anno, ovvero in base ad un indice di rivalutazione medio (*ex multis*, Cass. sez. un. 17 febbraio 1995, n. 1712, nonché Cass. civ. sez. III, 10 marzo 2000, n. 2796).

Orbene, per ottenere l'effetto pratico del riconoscimento degli interessi calcolati sulla somma rivalutata in base ad un indice di rivalutazione medio questo giudicante reputa

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

opportuno condannare il convenuto al pagamento degli interessi al tasso legale previsto dall'art. 1284 cod. civ. dalla data dell'evento dannoso 03/03/2007 (data di uscita [redacted] di Potenza al secondo ricovero quando veniva dimessa l'attrice *"senza eseguire ulteriori approfondimenti diagnostici […], limitandosi solo a curettage e medicazioni e affidandosi poi, dopo tanto tempo dall'intervento alla vis medicatrix naturae […], fidando ed augurandosi risoluzione del processo infettivo con antibioticoterapia a largo spettro"* come affermato dal CTU), sulla somma devalutata in base all'indice ISTAT delle variazioni dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai (cosiddetto indice "FOI"), alla data del 03/03/2007, di quella sopra riconosciuta a titolo risarcitorio e, quindi, anno per anno, a partire dalla suddetta data, fino al momento della pubblicazione della presente decisione, sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra appena indicata, sempre in base all'indice *Org_5* menzionato ("FOI").

Pacifico in giurisprudenza è, che ai sensi dell'art. 1219 c.c., gli interessi sulle somme dovute per risarcimento danni decorrono dalla data in cui il danno è stato prodotto (Cass. Civ. sent. n. 5287/1987 e 5307/1984).

Dal momento della pubblicazione della presente sentenza e fino all'effettiva corresponsione, infine, dovranno essere corrisposti, sulla somma totale dovuta, gli ulteriori interessi al tasso legale suddetto, ai sensi dell'art. 1282 c. c., posto che, al momento della pubblicazione della sentenza, l'obbligazione risarcitoria, che ha natura di debito di valore, si trasforma in debito di valuta, con conseguente applicabilità degli istituti tipici delle obbligazioni pecuniarie in senso stretto, sulla somma globale composta da capitale, rivalutazione e coacervo degli interessi maturati fino alla data predetta pubblicazione della sentenza (conforme, Cass. Civ. sent. n. 13470 del 1999; Cass. Civ. sent. n. 4030 del 1998).

12) Esaurita la disamina della domanda esperita dall'attrice, va ora esaminata la domanda di garanzia impropria esperita dal convenuto dott. *CP_2* nei confronti dell' *Parte_3* .

In particolare, la predetta impresa di assicurazione deduce l'inoperatività della polizza n. [redacted] del 22/10/2010, per violazione del combinato disposto di cui agli artt. 1892 c.c. e 17 c.g.a..

Sostiene la Compagnia assicurativa chiamata in causa che ai sensi dell'art. 17 c.g.a., "*L'assicurazione vale per le richieste di risarcimento pervenute alla Società dall'* *Parte_4* *per la prima volta durante il periodo di validità del contratto,*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

qualunque sia l'epoca in cui è stato commesso il fatto che ha dato origine alla richiesta di risarcimento. Tuttavia, per i fatti e/o comportamenti anteriori alla stipula della polizza, l'assicurazione viene contratta limitatamente ed esclusivamente per le responsabilità in relazione alle quali l' Parte_4 *non abbia avuto percezione, notizia o conoscenza, dell'esistenza dei presupposti di detta responsabilità. L'omessa percezione, notizia o conoscenza per colpa dell'assicurato del fatto o comportamento anteriore alla stipula della polizza esclude, del pari, l'operatività della copertura assicurativa. In tal senso, ai fini di quanto previsto dall'Art. 1892 c.c., l'* Parte_4 *dichiara di non aver ricevuto alcuna richiesta di risarcimento in ordine a comportamenti colposi posti in essere prima della stipulazione del contratto e di non essere a conoscenza di alcun elemento che possa far supporre il sorgere di un obbligo di risarcimento di danno a lui imputabile per fatto già verificatosi al momento della stipulazione del contratto e conferma di essere cosciente che l'inesattezza della dichiarazione ora resa comporta la decadenza dei diritti assicurativi ai sensi della norma citata*".

Quindi, la compagnia assicurativa ritiene perfettamente integrata, la fattispecie di cui agli artt. 17 condizioni generali di contratto e 1892 c.c., poiché il dott. CP_2 era a conoscenza di fatti tali da incidere in modo rilevante sul rischio assicurato e che, pertanto, era tenuto a comunicare alla Compagnia al momento della stipula della polizza. A sostegno di tale assunto la Compagnia richiama la CTU e l'atto di citazione dell'attrice.

Ora, escludendo l'atto di citazione che è un atto di parte, dalla relazione tecnica d'ufficio non si evince che nel dott. CP_2 vi fosse la consapevolezza di una eventuale azione di risarcimento danni che poteva essere intentata dall'odierna attrice, poiché dalla consulenza si rileva la convinzione del dott. CP_2 che non vi fosse alcun problema da affrontare chirurgicamente, sia nel secondo ricovero del febbraio 2007 che successivamente nel maggio 2008 e che tutto si sarebbe risolto con la cura antibiotica prescritta.

Il dott. CP_2 , come ha affermato il CTU a pag. 13 dell'elaborato, *"non si adoperò per la sua definizione sottovalutandola"* accertata la deiscenza della ferita al 2° ricovero a Potenza; quindi, per il dott. CP_2 non vi era alcun problema legato alla deiscenza, risolvibile con la cura antibiotica ad ampio spettro prescritta.

In siffatto scenario appare inverosimile che il dott. CP_2 avesse la consapevolezza che l'attrice Parte_1 potesse intentare nei suoi confronti un'azione di risarcimento

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

danni, relativa ad un intervento chirurgico ben riuscito e risalente al febbraio 2006, pertanto, alla stregua di quanto precede, va accolta la domanda di garanzia spiegata nei confronti di *Parte_3* poiché ai sensi dell'art. 17 delle c.g.a. *"L'assicurazione vale per le richieste di risarcimento pervenute alla Società dall'* *Parte_4* *per la prima volta durante il periodo di validità del contratto, qualunque sia l'epoca in cui è stato commesso il fatto che ha dato origine alla richiesta di risarcimento".*

Nella fattispecie, la prima richiesta di risarcimento danni è intervenuta in data 11/02/2011 e la polizza è stata sottoscritta in data 22/10/2010 con effetto dalle ore 24 del 22/10/2010, sei mesi prima della richiesta.

Da rilevare, inoltre, che nella fattispecie trova applicazione anche l'art. 2 delle c.g.a., che recita: "*In caso di esistenza di altre polizze per il medesimo rischio o di successiva stipulazione da parte dell'* *Parte_4* *, la presente assicurazione opererà esclusivamente a secondo rischio rispetto alle medesime per l'importo di danno eccedente il massimale dalle stesse previsto il quale sarà considerato come franchigia fissa anche in caso di nullità, invalidità o inefficace totale o parziale delle altre assicurazioni ..".*

Di talché, la chiamata in causa va condannata a tenere indenne il dott. *CP_2* di quanto questo sarà tenuta a pagare, per effetto della presente sentenza a titolo di capitale, interessi e spese, comprese quella relative alla redazione della consulenza tecnica d'ufficio, che non fossero sopportate dalla Compagnia Assicurativa con la quale l' *Controparte_1* ha sottoscritto polizza per la responsabilità civile verso terzi derivante dall'attività ospedaliera e della cui esistenza vi è prova documentale negli atti di causa.

13) Sulle spese di lite, in considerazione di quanto previsto al comma 1 dell'art. 91 cpc, in base al quale "*Se accoglie la domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa, condanna la parte che ha rifiutato senza giustificato motivo la proposta al pagamento delle spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta, salvo quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 92",* ritiene questo giudice compensarle integralmente tra le parti, ritenuto che parte attrice non accettava la prima proposta conciliativa formulata dal G.I. in data 01/04/2018, ai sensi dell'art. 185 *bis* che prevedeva la corresponsione all'attrice, a titolo di risarcimento, della somma di € 35.000,00.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Si prende atto che in data 27/02/2023, *Parte_1* ha rinunciato al Patrocinio a carico dello Stato, alla quale era stata ammessa.

Le spese di CTU, liquidate con separato atto, vengono definitivamente poste a carico delle parti convenute.

P.Q.M.

Il Tribunale di Potenza, sezione civile, in composizione monocratica, nella persona del GOP dott. Angelo Raffaele Violante, in funzione di giudice unico, definitivamente pronunciando nel processo RG 1888/2012 tra, *Parte_1* *[...]* (attrice), contro *Controparte_1* in persona del legale rappresentante *pro tempore*, (convenuta) e dott. *CP_2* (convenuto), nonché *Parte_3* , in persona del legale rappresentante *pro tempore*, (terza chiamata in causa), ogni ulteriore istanza ed eccezione disattesa e questione assorbita, così provvede:

a) accoglie in parte la domanda formulata nell'interesse di *Parte_1* e per l'effetto condanna i convenuti, *Controparte_1* *[...]* in persona del legale rappresentante *pro tempore* ed il dott. *CP_2* , al pagamento, in solido tra loro, a favore dell'attrice *Parte_1* , della somma di **€ 21.765,87**, somma determinata in moneta attuale, oltre interessi al tasso legale, calcolati anno per anno sulla somma devalutata alla data del 03/03/2007 e, quindi, applicati anno per anno, a partire dalla suddetta data, fino al momento della presente decisione, sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra precisata, oltre ai successivi interessi al tasso legale sull'importo totale dalla pubblicazione della presente sentenza e sino al saldo;

b) compensa, per quanto in parte motiva, integralmente le spese di lite tra le parti;

c) pone definitivamente a carico dei convenuti le spese relative alla CTU;

d) accoglie la domanda di garanzia, nei termini indicati in parte motiva e quindi, con operatività a secondo rischio, e condanna la *Parte_3* a tenere indenne il dott. *CP_2* , da quanto sarà tenuto a pagare per effetto della presente sentenza che ecceda o non rientri, sotto la copertura assicurativa della polizza accesa dall' *Controparte_1* .

Così deciso in Potenza in data 31/08/2023

Il GOP
dott. Angelo Raffaele Violante

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it