Proc. n. 723/2017 R.G.

TRIBUNALE ORDINARIO DI POTENZA

SEZIONE CIVILE

Il Giudice, dr. Generoso Valitutti,

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 22.05.2023;

lette le deduzioni delle parti;

preso visione del ricorso proposto da

Parte_1 *Parte_2* **e** *Parte_3* **,** in proprio e nella qualità di eredi di *Persona_1* , rappresentati e difesi, giusta procura in calce al ricorso introduttivo, dall'avv. [redacted] con cui elettivamente domiciliano presso lo studio dell'avv. [redacted] in Potenza alla [redacted]

RICORRENTE

Nei confronti di

Controparte_1

[...]

[...] in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso, giusta procura a margine della comparsa di costituzione e risposta, dall'avv. [redacted] presso il cui studio elettivamente domicilia in Potenza alla [redacted]

RESISTENTE

OSSERVA

Con ricorso depositato in data 16/03/2017 *Parte_1* *Parte_2* *[...]* e *Parte_3* , in proprio e nella qualità di eredi di *Per_1* *[...]* , convenivano in giudizio l'istituto *[...]* *Controparte_1* *[...]* (da qui in poi *Controparte_1* deducendo che: 1) nella data del 20/10/2013 *Persona_1* riportava un trauma dorso-lombare e toracico a seguito di caduta accidentale, all'esito del quale si recava presso il [redacted] *Org_1* di Potenza, ove veniva riscontrata la frattura di D11 con lesione del muro posteriore; successivamente a nuovo controllo del 17/12/2013,

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-853

dove si evidenziava un avvallamento somatico vertebrale, veniva posta l'indicazione di intervento chirurgico di stabilizzazione e terapie conseguenti; 2) l'inevitabilità dell'intervento, evidenziata da ulteriori controlli e ricoveri presso la predetta struttura sanitaria, comportava l'ospedalizzazione, in data 28/05/2014, presso l' *CP_2* in [redacted] ove il *Pt_2* veniva sottoposto, in data 29/05/2014, a terapia chirurgica per stabilizzazione vertebrale mediante barre e viti metalliche (D5 D7 D10 D12) nonché a vertebro-plastica lombare percutanea di L2; 3) nel corso della degenza presso l'istituto di cura resistente, come evidenziato dalla relativa cartella clinica, non veniva rilevata ipertermia né leucocitosi o incrementi degli indici di flogosi; 4) durante la degenza domestica, invece, insorgevano febbre alta e sudorazione, da cui derivava l'esigenza di nuovo ricovero, stavolta presso l' *Organizzazione_2* di Potenza, ove le condizioni del *Pt_2* si aggravavano a cagione di un emerso stato settico sostenuto da staffilococco aureo rinvenuto dall'emocoltura; 5) in data 17/06/2014 il paziente entrava in rianimazione affetto da una broncopolmonite batterica insensibile ai trattamenti, in seguito alla quale, nella note del [redacted] decedeva per arresto cardiocircolatorio; 6) sulla scorta del parere *pro veritate* raccolto, sarebbe emersa la riconducibilità eziologica dello stato settico riportato dal *Pt_2* – determinativo del successivo decesso – alle manovre chirurgiche poste in essere dai sanitari dell' *CP_2* , in ragione del tempo di latenza per il manifestarsi della sintomatologia e del fatto che il batterio costituisce un comune responsabile di infezioni nosocomiali; 7) vani erano stati i tentativi stragiudiziali di conseguire il ristoro dei danni.

Su tali basi fattuali, gli odierni ricorrenti instavano per il riconoscimento della responsabilità, di tipo contrattuale, della struttura sanitaria convenuta per i pregiudizi patiti, domandando in particolare il ristoro dei danni non patrimoniali, *iure proprio*, da perdita parentale, e *iure hereditatis* biologico e morale terminale, chiedendo altresì il risarcimento del danno patrimoniale consistente negli esborsi di tipo funerario, con vittoria di spese e attribuzione per antistatarietà del difensore.

Con comparsa depositata in data 12/10/2017 si costituiva nel presente giudizio l'istituto di cura, prospettando l'infondatezza delle avverse ragioni sul rilievo dell'insufficienza del solo criterio cronologico a sostenere la riferibilità eziologica del decesso all'operato dei propri sanitari, peraltro in assenza di evidenziati profili

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

di negligenza o imperizia nell'esecuzione delle prestazioni mediche, evidenziando inoltre come il quadro di comorbilità da cui risultava affetto il paziente ben poteva aver contribuito all'insorgenza dello stato settico e al conseguente *exitus*; per l'effetto, concludeva per il rigetto del ricorso, con vittoria delle spese di lite.

La causa veniva istruita mediante l'espletamento di consulenza tecnica medico-legale d'ufficio, per pervenire poi allo scrivente nel 2023; all'esito dell'udienza del 22/05/2023, celebratasi con il rispettivo scambio di note di trattazione scritta, il giudice riservava la decisione della presente controversia, con concessione alle parti di breve termine per il deposito di note conclusionali.

Invero, la fattispecie posta all'attenzione del giudicante ha per oggetto l'accertamento della responsabilità professionale dei sanitari dell' *[...]* *Controparte_1* resistente e la conseguente condanna, di quest'ultima, al risarcimento dei danni patiti dai ricorrenti, sia *iure proprio* che nella qualità di eredi del defunto *Persona_1* .

Preliminarmente all'analisi della fattispecie concreta appare opportuno, in ordine alla sussistenza e alla qualificazione del rapporto intercorso tra le parti del giudizio, alla natura delle obbligazioni assunte, al tipo di responsabilità che ne consegue ed alla ripartizione dei relativi oneri probatori, operare la premessa sistematica secondo quanto segue.

Risponde a consolidato orientamento della Suprema Corte, dal quale non v'è motivo di discostarsi, l'inquadramento della responsabilità dell'ente ospedaliero nell'ambito della responsabilità contrattuale.

Invero, l'accettazione del paziente in una struttura (pubblica o privata) deputata a fornire assistenza sanitario-ospedaliera, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto di prestazione d'opera atipico di "*spedalità*", in base al quale la stessa è tenuta ad una prestazione complessa, che non si esaurisce nella effettuazione delle cure mediche e di quelle chirurgiche (generali e specialistiche) già prescritte dall'art. 2 L. n. 132/1968, ma si estende ad una serie di altre prestazioni, quali la messa a disposizione di personale medico ausiliario e di personale paramedico, di medicinali, e di tutte le attrezzature tecniche necessarie, anche in vista di eventuali complicanze, nonché di quelle "*lato sensu*" alberghiere (cfr., in tal senso, *ex multis*, Cass. n. 8826/07).

Ne consegue che la struttura risponde, ex art. 1218 c.c., non solo dell'inadempimento delle obbligazioni su di essa "*tout court*" incombenti, ma, ai

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

sensi dell'art. 1228 c.c., anche dell'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta dal sanitario, quale "ausiliario necessario" dell'organizzazione aziendale, e ciò pur in assenza di un rapporto di lavoro subordinato o parasubordinato con lo stesso (cfr. sul punto, in motivazione, Cass. n. 10616/12).

Ai sensi dell'art. 1228 c.c., infatti, il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione si avvalga dell'opera di terzi risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro. E tale responsabilità per fatto dell'ausiliario o preposto prescinde, invero, dalla sussistenza di un vero e proprio rapporto di lavoro subordinato o parasubordinato del medico con la struttura sanitaria, laddove fondamentale rilevanza assume, viceversa, la circostanza che dell'opera del terzo la struttura, comunque, si avvalga nell'attuazione del rapporto obbligatorio. Pertanto, secondo l'orientamento dominante in giurisprudenza, qui condiviso - e peraltro oggi fatto proprio dal legislatore: cfr. art. 7, co. 1 e 2, L. n. 24/2017 - è irrilevante la circostanza che ad eseguire l'operazione sia un medico di fiducia del paziente e che tale medico operi in una determinata struttura senza esservi legato da un rapporto di subordinazione o parasubordinazione (cfr., in tal senso, Cass. n. 23198/15; Cass. n. 10616/12; Cass. n. 13953/07).

Ebbene, essendo la responsabilità della struttura sanitaria riconducibile al modello della responsabilità contrattuale, deve altresì soggiungersi che, trattandosi di obbligazione professionale, la misura dello sforzo diligente necessario per il relativo corretto adempimento è quella rafforzata di cui all'art. 1176, comma 2, c.c.

Tale diligenza si estrinseca nell'adeguato sforzo tecnico - con impiego delle energie, dei mezzi e delle tecniche obiettivamente necessari od utili in relazione alla natura dell'attività esercitata - finalizzato all'adempimento della prestazione dovuta, al soddisfacimento dell'interesse creditorio e ad evitare possibili eventi dannosi (v., in termini similari, Cass. n. 12995/06).

La misura dello sforzo dovuto dal debitore, inoltre, deve essere calibrata (oltre che in relazione al tipo di attività imposta per il soddisfacimento dell'interesse creditorio) sul grado di specializzazione del professionista, nonché sul grado di efficienza della struttura in cui il primo opera. Sicché, dal medico altamente specializzato ed inserito in una struttura di eccellenza è esigibile una diligenza più elevata di quella esigibile, dinanzi al medesimo caso clinico, da parte del medico

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

con minore specializzazione o inserito in una struttura meno avanzata (cfr. Cass. n. 17143/12).

Il normale esito della prestazione dipenderà, allora, da una pluralità di fattori, quali il tipo di intervento, le condizioni generali del paziente, l'attuale stato della tecnica e delle conoscenze scientifiche (stato dell'arte), l'organizzazione dei mezzi adeguati al raggiungimento degli obiettivi in condizioni di normalità, e risponderà dunque ad un giudizio relazionale di valore, in ragione delle circostanze del caso concreto.

La riconduzione dell'obbligazione professionale della struttura sanitaria nell'ambito del rapporto contrattuale, e della eventuale responsabilità che ne consegua nell'ambito di quella da inadempimento ex artt. 1218 ss. c.c., ha, poi, i suoi corollari anche sotto il profilo probatorio.

Ove, infatti, sia dedotta una responsabilità contrattuale della struttura per l'inesatto adempimento della prestazione sanitaria, secondo la giurisprudenza di legittimità da ultimo consolidatasi, il danneggiato deve fornire la prova del contratto e dell'evento dannoso, nonché, anche tramite presunzioni, del nesso di causalità, secondo il criterio del "più probabile che non", con l'azione o omissione dei sanitari, per essere anche l'eziologia parte del fatto costitutivo dedotto che l'attore deve provare (in tali termini, Cass. n. 18392/2017), restando a carico dell'obbligato la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti siano stati determinati da un evento imprevisto ed imprevedibile, e dunque inevitabile con l'ordinaria diligenza (cfr. Cass. n. 10050/2022; Cass. n. 26907/2020; Cass. n. 18102/2020; Cass. n. 28991/2019; Cass. n. 28989/2019; Cass. n. 3704/2018; Cass. n. 29315/2017; Cass. n. 18392/2017; Cass. n. 11789/2016).

Precisamente, dal punto di vista del danneggiato, la prova del nesso causale - quale fatto costitutivo della domanda intesa a far valere la responsabilità per l'inadempimento del rapporto curativo (che, peraltro, si distingue dall'indagine diretta all'individuazione delle singole conseguenze dannose, finalizzata a delimitare, a valle, i confini della già accertata responsabilità risarcitoria) - si sostanzia nella dimostrazione che l'esecuzione del rapporto curativo si è inserita nella serie causale che ha condotto all'evento di preteso danno, che sarà rappresentato o dalla persistenza della patologia per cui si era richiesta la prestazione, o dal suo aggravamento, o dall'insorgenza di una nuova patologia che

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

non era quella con cui il rapporto era iniziato (cfr., in tali termini, Cass. 20904/13).

Viceversa, provato il nesso di causalità tra condotta del danneggiante e danno, da parte del danneggiato, spetterà al primo (il danneggiante) dimostrare la causa imprevedibile ed inevitabile che abbia reso impossibile la prestazione, cioè il caso fortuito (così, in motivazione, Cass. n. 18392/17).

Inoltre, con specifico riferimento all'infezione nosocomiale, ed in applicazione dei principi generali espressi dalle pronunce sopra richiamate, si è affermato che "*In tema di risarcimento dei danni subiti in conseguenza di infezione C.D. nosocomiale, grava sul soggetto danneggiato la prova della diretta riconducibilità causale dell'infezione alla prestazione sanitaria; una volta assolto dal paziente, anche a mezzo di presunzioni, l'onere probatorio relativo al nesso causale, incombe sulla struttura sanitaria, al fine di esimersi da ogni responsabilità per i danni patiti dal paziente, l'onere di fornire la prova della specifica causa imprevedibile e inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione della prestazione, intesa, quest'ultima, non già, riduttivamente, quale mera astratta predisposizione di presidi sanitari potenzialmente idonei a scongiurare il rischio di infezioni nosocomiali a carico dei pazienti, bensì come impossibilità in concreto dell'esatta esecuzione della prestazione di protezione direttamente e immediatamente riferibile al singolo paziente interessato*." (Cass. civ. Sez. III, 22.2.2023, n. 5490).

Orbene, poiché l'odierna azione è intentata dai ricorrenti anche nella qualità di eredi del soggetto che è venuto in contatto con la struttura sanitaria, ed ha perciò beneficiato delle relative prestazioni, verranno senz'altro in rilievo i principi poc'anzi espressi, essendo evidente che l'azione esercitata dagli eredi per ottenere il danno subito dalla vittima *iure hereditatis* avrà natura contrattuale (Tribunale Ravenna sez. I, 14/03/2023, n.191).

A tanto va, però, soggiunto che, qualora l'azione intentata dai congiunti del danneggiato defunto concerna altresì una pretesa azionata *iure proprio*, come nel caso in cui si faccia valere la lesione o perdita dal rapporto parentale (ed è senz'altro questo il caso, avendo i ricorrenti domandato, unitamente alla liquidazione del danno spettante al defunto, nelle forme del danno biologico e morale terminale, anche il danno patito *iure proprio* per la perdita del congiunto) l'azione intentata avrà natura extracontrattuale; sul punto, la giurisprudenza di

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

legittimità ha, infatti, chiarito che "*In materia di responsabilità sanitaria, va esclusa la natura contrattuale, da effetti di protezione per terzi, della pretesa risarcitoria vantata iure proprio da un congiunto (nella specie, il coniuge) per i danni, mediati o riflessi, subiti in seguito all'inadempimento delle obbligazioni assunte dalla struttura sanitaria nei confronti del paziente in forza di contratto di spedalità; la natura extracontrattuale di tale responsabilità la assoggetta alla relativa disciplina*" (Cassazione civile, sez. III, 07/04/2022, n. 11320), e ancora più recentemente si è affermato come "*In tema di risarcimento del danno non patrimoniale da perdita di un congiunto l'azione promossa volta ad accertare l'inadempimento della struttura e dei sanitari ricade nell'alveo della responsabilità extracontrattuale e non nell'ambito di quella contrattuale spettante unicamente al paziente danneggiato*" (Cassazione civile sez. III, 03/03/2023, n.6386).

Di conseguenza, al fine di vedere accolta la domanda di risarcimento del danno patito *iure proprio*, i danneggiati devono provare gli elementi costitutivi dell'illecito aquiliano, tra cui la colpa della struttura sanitaria.

Una simile precisazione non è di poco momento, atteso che il diverso riparto dei carichi probatori in capo alle parti in ragione delle diversità strutturali delle succitate forme di responsabilità (contrattuale ed extracontrattuale) induce, nella vicenda per cui è causa, ad un accoglimento soltanto parziale delle domande dispiegate dai ricorrenti, nei limiti e nei termini che ci si appresta a chiarire.

Anzitutto, venendo al caso di specie, la documentazione agli atti e l'espletata CTU consentono di ritenere pienamente provato il dato storico della vicenda, per come profilato dalla parte ricorrente.

Per quanto qui di interesse, in particolare, è accertato che il 29/05/2014 il *de cuius* *Persona_1* si sottopose ad intervento chirurgico presso l' *CP_2* di [redacted] e che, dalla relativa cartella clinica n. [redacted] all'esito dell'intervento non emergesse alcuna ipertermia, leucocitosi o incremento degli indici di floglosi; risulta parimenti accertato che il 13/06/2014 il paziente si ricoverò presso [redacted] *Org_1* di Potenza per febbre alta e sudorazione (cfr. cartella clinica [redacted] e che, a cagione di una broncopolmonite batterica, entrò in rianimazione per poi decedere il [redacted] per arresto cardiocircolatorio.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

In effetti, la ricostruzione fattuale operata non risulta oggetto di contestazione da parte dell'istituto di cura resistente; piuttosto, punto controverso tra le parti pare essere quello concernente la riconducibilità eziologica dello stato settico, che poi ha condotto al decesso del paziente, all'operato dei sanitari, avendo la resistente dedotto la possibile interferenza causale di patologie pregresse da cui il *Pt_2* risultava affetto al momento del ricovero o, comunque, il carattere imprevedibile e inevitabile dell'evento, a fronte di un operato dei sanitari perfettamente aderente ai richiesti canoni di diligenza e perizia.

Nondimeno, ritiene questo giudice che la parte ricorrente abbia debitamente assolto all'onere probatorio su di essa incombente, quantomeno quello relativo all'attestazione del nesso causale, avendo allegato una circostanza che, secondo il canone logico dell'*id quod plerumque accidit*, risulta idonea ad offrire un collegamento eziologico con il danno lamentato; peraltro, le risultanze della CTU, pienamente condivisibili, essendo il relativo accertamento corredato da una puntuale e approfondita motivazione, suffragata da adeguati riferimenti scientifici e bibliografici, e non presentando l'elaborato alcun vizio logico-giuridico, inducono a ritenere debitamente dimostrato il collegamento causale tra la condotta dei sanitari dell'istituto oggi resistente e l'intervenuto decesso del paziente.

In ordine a tale profilo, devesi rilevare come il CTU, all'esito di una puntuale ricostruzione della vicenda, ha evidenziato come la causa della morte di *Per_1* *[...]* vada rinvenuta nell'insorgenza di uno stato settico che ha condotto ad una HAP, polmonite acquisita in ambito nosocomiale (*Organizzazione_3* *[...]* , riconducibile a patogeni selezionati in ambiente sanitario, tra i quali lo Staphilococcus Aureus; a tanto il CTU è pervenuto sulla scorta dell'esame della documentazione clinica interessante il paziente, dalla quale "*emergono plurimi segni e sintomi rilevanti per definire HAP la sua condizione patologica: febbre di recente insorgenza al momento del ricovero insorta a pochi giorni dalla dimissione dall* [redacted] *una volta conclusa la terapia antibiotica domiciliare ivi prescritta; positività all'esame radiologico; franca batteriemia da S. Aureus; dispnea ingravescente; leucocitosi agli esami ematochimici"* (cfr. pag. 92 CTU).

Pur a fronte della correttezza, secondo quanto rilevato dal consulente, delle opzioni terapeutiche poste in essere dai sanitari dell' *Org_2* *Org_4* *[...]* presso il quale il paziente veniva ricoverato in ragione dell'insorgenza

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

dello stato settico, lunedì [redacted] si verificava un franco shock su base settica con insufficienza respiratoria acuta irreversibile e conseguente arresto cardiocircolatorio, che conduceva, nonostante il supporto ventilatorio e le manovre di rianimazione cardiopolmonare, all'*exitus*, definito dal consulente come "*chiaramente correlato a un quadro settico su base batteriemica da S. Aureus con manifestazioni a prevalenza polmonare*" (pag. 95 CTU).

Il CTU, poi, ha precisato che l'insorgenza del predetto quadro settico fosse da individuare, secondo il canone logico del più probabile che non, nella chirurgia cui il paziente si era sottoposto presso l'istituto resistente, in ragione delle considerazioni per cui "*il quadro infettivo è una nota complicanza della chirurgia del rachide, unica cui dalla documentazione fornita risulti il paziente essere stato sottoposto nell'arco temporale compreso fra l'ammissione in salute all'* *CP_1* *[...]* *e la successiva comparsa di manifestazione piretica a 5 gg di distanza dalla dimissione*" e sul rilievo per cui "*Per tale eziologia depone inoltre il mero criterio cronologico riportato, considerando che la clinica del paziente è stabile all'ingresso all*[redacted] *e per tutto il corso della degenza, ed evolve in un quadro sintomatologico manifestamente patologico a circa 5 gg dalla dimissione, in concomitanza con il concludersi del ciclo antibiotico prescritto".*

Orbene, quanto evidenziato dal consulente induce a ritenere sufficientemente dimostrato il nesso eziologico tra la condotta dei sanitari dell'ente resistente e i danni lamentati dagli odierni ricorrenti.

A tal fine è d'uopo ribadire – approfondendo il concetto già *supra* sinteticamente sviluppato – che in tema di responsabilità medica l'onere probatorio, in specie per ciò che concerne il nesso causale, va conformato alla regola della preponderanza dell'evidenza, la quale, a sua volta, si compone di due criteri: la regola del *più probabile che non*, in base alla quale il giudice deve scegliere l'ipotesi che, sulla base delle prove allegate, è dotata di un "grado di conferma logica superiore all'altra"; la regola della *prevalenza relativa*, secondo cui il giudice deve scegliere come "vero" l'enunciato che ha ricevuto il grado relativamente maggiore di conferma sulla base delle prove disponibili (Cass. Ord. n. 13872/2020).

Sulla scorta di tale criterio, le parti in lite sono chiamate a dimostrare, per quanto di rispettivo interesse, gli eventi ricompresi nel cd. "doppio ciclo causale" che connota i giudizi risarcitori da responsabilità medica, (Cass. 18392/2017) il quale si presenta così strutturato:

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

1. il creditore-danneggiato deve provare il nesso di causalità fra l'insorgenza o l'aggravamento della patologia o la morte e la condotta del sanitario (*fatto costitutivo del diritto*),
2. il debitore-danneggiante deve provare che una causa imprevedibile ed inevitabile ha reso impossibile la prestazione (*fatto estintivo del diritto*).

Il debitore, dunque (l'ente di cura nel nostro caso) è tenuto a provare che l'inadempimento sia derivato da causa a lui non imputabile solo dopo che il creditore-danneggiato abbia dimostrato che l'aggravamento della patologia o la morte sia eziologicamente riconducibile alla condotta del danneggiante (Cass. 18392/2017; Cass. 2017/26824; Cass. 29315/2017; Cass. 3704/2018; Cass. 26700/2018, Cass. 28991/2019).

Dunque, calando i predetti principi nel caso che ci occupa, e in particolare applicando la regola della preponderanza dell'evidenza, non può che ritenersi provata la derivazione causale dell'evento dannoso alla condotta dei sanitari dell' *CP_1* resistente (pur non essendo emersi in via diretta profili di negligenza ad essi attribuibili), poiché è emerso – anche a livello documentale, significativo in tal senso quanto risulta dal consenso informato somministrato – che l'infezione batterica da staffilococco aureo costituisce una complicanza prevedibile ed evitabile della chirurgia del rachide, cui il *de cuius* si è sottoposto presso la struttura resistente, e che la relativa insorgenza è compatibile, sul profilo cronologico, con il ricovero maturato dal *Pt_2* presso la predetta struttura; di converso, non sono emerse concause idonee a deviare il percorso causale dell'evento di cui in questa sede si sono doluti i ricorrenti.

Pertanto, l'ipotesi prospettata dagli istanti ha conseguito idoneo grado di conferma sul piano logico, secondo il canone della probabilità relativa, sicché può ritenersi provata.

Specularmente, al fine di liberarsi dalla addossata responsabilità, la resistente avrebbe dovuto offrire dimostrazione che l'inadempimento fosse derivante da causa ad essa non imputabile e tale onere, nella specifica ipotesi di infezione nosocomiale, si atteggia nei termini efficacemente descritti dalla giurisprudenza, tra le quali rileva Cass. sentenza n. 4864/2021, secondo la quale *"…in applicazione dei principi sul riparto dell'onere probatorio in materia di responsabilità sanitaria, secondo cui spetta al paziente provare il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

patologie) e la condotta del sanitario, mentre alla struttura sanitaria compete la prova di aver adempiuto esattamente la prestazione o la prova della causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione, con riferimento specifico alle infezioni nosocomiali, spetterà alla struttura provare: 1) di aver adottato tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle leges artis, al fine di prevenire l'insorgenza di patologie infettive; 2) di dimostrare di aver applicato i protocolli di prevenzione delle infezioni nel caso specifico" (nello stesso senso, anche la recente Corte di cassazione – Sezione III civile – Sentenza 25 novembre 2022-3 marzo 2023 n. 6386).

In termini di dettaglio, le citate pronunce elencano gli oneri probatori gravanti sulla struttura sanitaria per attestare che le misure di prevenzione siano state rispettate, e cioè:

a) L'indicazione dei protocolli relativi alla disinfezione, disinfestazione e sterilizzazione di ambienti e materiali;

b) L'indicazione delle modalità di raccolta, lavaggio e disinfezione della biancheria;

c) L'indicazione delle forme di smaltimento dei rifiuti solidi e dei liquami

d) Le caratteristiche della mensa e degli strumenti di distribuzione di cibi e bevande;

e) Le modalità di preparazione, conservazione ed uso dei disinfettanti;

f) La qualità dell'aria e degli impianti di condizionamento;

g) L'attivazione di un sistema di sorveglianza e di notifica;

h) L'indicazione dei criteri di controllo e di limitazione dell'accesso ai visitatori;

i) Le procedure di controllo degli infortuni e delle malattie del personale e le profilassi vaccinali;

j) L'indicazione del rapporto numerico tra personale e degenti;

k) La sorveglianza basata sui dati microbiologici di laboratorio;

l) La redazione di un report da parte delle direzioni dei reparti a comunicare alle direzioni sanitarie al fine di monitorare i germi patogeni-sentinella;

m) L'indicazione dell'orario dell'effettiva esecuzione delle attività di prevenzione del rischio.

Ebbene, tale prova liberatoria non è stata offerta dalla struttura sanitaria oggi resistente, la quale non è stata in grado di attestare in giudizio, nel caso concreto e non in astratto, l'adozione di tutte le misure e le precauzioni possibili volta ad

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

evitare l'infezione, essendosi limitata all'affermazione di aver ossequiato le linee guida relative al caso di specie, senza però offrire alcuna effettiva dimostrazione degli accorgimenti adottati nel caso di specie.

Per l'effetto, devono ritenersi accoglibili le domande dai ricorrenti dispiegate *iure hereditatis*, in ragione del criterio di riparto probatorio proprio della responsabilità contrattuale.

A conclusione difforme deve, invece, addivenirsi in relazione alle domande dai ricorrenti azionate *iure proprio*, e in particolare per ciò che attiene la richiesta di ristoro dei danni da lesione del rapporto parentale.

Tale domanda, in punto di qualificazione giuridica, non può che ricondursi nell'alveo applicativo del disposto di cui all'art. 2043 c.c., trattandosi di un'azione di tipo extracontrattuale.

Invero, in ordine a tale problematica (inerente all'esatta qualificazione della domanda proposta, *iure proprio*, dai parenti del paziente deceduto nei confronti della struttura sanitaria), si deve rilevare come, di recente, siano intervenute diverse pronunce della Suprema Corte di Cassazione con cui si è ribadito ed indicato che si tratta di un'azione di natura extracontrattuale.

Nello specifico, infatti, con la sentenza nr. 14615/2020 (relativa proprio ad un caso d'infezione nosocomiale), la Suprema Corte di Cassazione ha rilevato che "*il rapporto contrattuale tra il paziente ed la struttura sanitaria o il medico esplica i suoi effetti tra le sole parti del contatto sociale, sicché l'inadempimento della struttura o del professionista genera responsabilità contrattuale esclusivamente nei confronti dell'assistito, che può essere fatta valere dai suoi congiunti "iure hereditatis", senza che questi ultimi, invece, possano agire a titolo contrattuale "iure proprio" per i danni da loro patiti. In particolare, non è configurabile, in linea generale, in favore di detti congiunti, un contratto con effetti protettivi del terzo, ipotesi che va riconosciuta al contratto concluso dalla gestante con riferimento alle prestazioni sanitarie afferenti alla procreazione che, per la peculiarità dell'oggetto, è idoneo ad incidere i modo diretto sulla posizione del nascituro e del padre, si da farne scaturire una tutela estesa a tali soggetti*" (nella specie, la S.C. ha escluso la spettanza dell'azione contrattuale iure proprio agli eredi di un soggetto ammalatosi e poi deceduto a causa di infezione da HCV contratta a seguito di emotrasfusioni eseguite presso un ospedale, precisando che

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

essi avrebbero potuto eventualmente beneficiare della tutela aquiliana per i danni da loro stessi subiti).

Con ordinanza nr. 19188/2020, la Corte di Cassazione ha, poi, affermato espressamente che "*il diritto al risarcimento del danno delle figlie della paziente deceduta è vantato a titolo di responsabilità extracontrattuale della* Con *e non già contrattuale. Le figlie non possono invocare a loro favore gli effetti protettivi (nei confronti di terzi) del contratto stipulato dalla loro madre con l'ospedale, La figura del contratto con effetti protettivi verso terzi è utilizzata da questa corte solo con riguardo al contratto della gestante con l'ospedale, e dunque per riconoscere al padre del nascituro ed a quest'ultimo l'azione da contratto in caso di inadempimento, mentre è escluso che la figura possa servire in fattispecie diverse da quella*" (Cass. 11.5.2009, n. 10741; Cass. 18.4.2019, n. 10812; Cass. 20.3.2015, n. 5590; Cass. 8.7.2020, n. 14258).

A tali conclusioni la Corte Suprema è addivenuta sulla base del condivisibile rilievo per cui può correttamente discorrersi di contratto con effetti protettivi in favore del terzo soltanto qualora l'interesse della parte contrattuale e quella del terzo coincidano (come nel caso di una gestante e dell'altro genitore o del nascituro, i cui interessi convergono tutti verso il buon esito della gravidanza e la nascita); ciò che non accade, invece, nell'ipotesi odierna, in cui il beneficiario delle cure persegue l'interesse alla tutela della propria salute, mentre i congiunti agiscono a tutela del rispettivo rapporto parentale: è dunque evidente la diversità di interessi perseguiti e, conseguentemente, la non invocabilità dell'istituto del contratto con effetti protettivi a favore del terzo.

Con il ché, all'azione intentata *iure proprio* va applicato integralmente il regime tipico della responsabilità aquiliana, non da ultimo in ordine al regime probatorio, il quale, in base ai principi generali, onerava loro della dimostrazione (anche in via presuntiva) oltre che del danno, della sua ingiustizia e del nesso di causalità, anche del profilo colpevole, ovvero dell'esistenza di una qualche omissione e/o negligenza posta in essere dalla struttura sanitaria nell'adozione ed attuazione delle misure di prevenzione volte a ridurre al minimo il rischio infettivo.

Come sopra chiarito, infatti, i prossimi congiunti hanno la possibilità "*di agire per il risarcimento dei danni che abbiano subito in conseguenza dell'inadempimento della struttura o del sanitario nei confronti di un loro congiunto, ma in tal caso la condotta inadempiente non potrà rilevare come tale, bensì unicamente come*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

illecito extracontrattuale, da far valere e da accertare ai sensi dell'art. 2043 c.c." (cfr. Cass. civ. sez. III, del 09/07/2020, n.14615).

I ricorrenti, però, in alcun modo hanno ottemperato all'onere probatorio concernente il profilo della colpa, omettendo di offrire qualsivoglia elemento utile da cui poter desumere l'effettiva esistenza di un comportamento negligente e/o carente della struttura sanitaria nell'attività di prevenzione e riduzione al minimo del rischio infettivo.

Nello specifico, essi non hanno prodotto alcun documento, non hanno articolato alcun mezzo di prova (interrogatorio formale e/o prova per testi, ad esempio, sulle condizioni igieniche dei locali; sull'uso da parte dei sanitari dei dispositivi di protezione individuale, quali guanti e mascherine; sull'igiene delle mani del personale sanitario; sulle modalità attuate per il controllo e la limitazione dell'accesso ai visitatori, etc..) e non si sono attivati chiedendo alla struttura convenuta l'esibizione e/o la produzione dei rapporti di sanificazione della sala operatoria, dei certificati di sterilizzazione degli strumenti chirurgici, etc.

Inoltre, non è dato rinvenire nella CTU un tranquillante accertamento in ordine a profili di colpa della struttura sanitaria, avendo anzi il consulente dichiarato che "*i sanitari coinvolti nell'intervento di chirurgia del rachide cui il dott.* *Pt_2* *è stato sottoposto si siano attenuti alle Linee Guida del* *Controparte_4* *inerenti l'antibioticoprofilassi pre-operatoria, e che l'* *CP_1* *in oggetto abbia disposto plurime misure preventive pre-, intra- e post-operatorie per i propri operatori sanitari, sintetizzate in un documento interno denominato "Linee Guida sulla prevenzione delle infezioni del sito chirurgico*" (pag. 101 CTU).

Il consulente ha poi evidenziato di non poter affermare con certezza l'adozione di tutte le misure idonee a prevenire o ridurre il rischio di infezione, affermazione da cui, *a contrario*, si evince l'impossibilità di accertare l'omessa adozione di tutte tali misure da parte della struttura sanitaria: ebbene, è proprio delle regole processuali il principio per cui il dubbio in ordine ad una circostanza va posto a carico della parte onerata della relativa prova.

E, ancora, a fronte della difficoltà della prova suddetta, i ricorrenti non hanno neppure richiesto, ex art. 210 c.p.c., l'emissione di un ordine di esibizione con indicazione specifica della documentazione in possesso della struttura sanitaria da cui sarebbe potuta emergere la mancata costante applicazione delle procedure di prevenzione del rischio infettivo (ad, esempio, i certificati di sterilizzazione degli

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

strumenti chirurgici, di sanificazione degli ambienti, di smaltimento dei dispositivi di protezione individuale, i report sui controlli effettuati, etc..)

In definitiva, non potendosi predicare una responsabilità oggettiva e/o presunta della struttura ospedaliera; non essendo ipotizzabile un "rischio zero" per le infezioni nosocomiali; non avendo gli attori fornito alcun elemento di prova in ordine a specifici profili di colpevolezza attribuibili alla struttura resistente (così come, invece, sarebbe stato loro preciso onere probatorio) e non potendosi neppure ricorrere al principio della c.d. vicinanza della prova (che, infatti, non può giungere fino al punto di sovvertire totalmente l'onere assertivo spettante alla parte), in applicazione dei principi di cui all'art. 2697 c.c., la domanda proposta, *iure proprio*, dai ricorrenti, concernente il risarcimento del danno da lesione del rapporto parentale, non può trovare accoglimento.

Occorre, a questo punto, procedere alla determinazione economica dei pregiudizi lamentati in questa sede e di cui, in forza delle considerazioni sin qui spese, può riconoscersi il risarcimento.

Preliminarmente, però, appare opportuno operare una premessa.

La più recente e prevalente giurisprudenza di legittimità (cfr., in particolare, Cass. n. 7513/18) ha enucleato, in ambito risarcitorio, diversi principi di diritto, che possono essere, per quanto interessa in questa sede, così sintetizzati:

1) l'ordinamento prevede e disciplina soltanto due categorie di danni: quello patrimoniale e quello non patrimoniale. Il secondo è disciplinato dall'art. 2059 c.c., che, in un'ottica costituzionalmente orientata (cfr. Cass. S.U. n. 26972/08), va interpretato come norma di rinvio sia alle leggi che espressamente prevedono i casi di risarcibilità del danno non patrimoniale (a titolo esemplificativo, art. 185 c.p. nell'ipotesi di reato, art. 2 L. n. 89/01 in tema di ragionevole durata del processo, etc.), sia ai principi costituzionali che tutelano i diritti inviolabili della persona (cd. ingiustizia costituzionalmente qualificata), e, pertanto, nell'ambito di tale norma, sono riconducibili sia il danno biologico inteso come lesione del diritto alla salute (art. 32 Cost.), secondo la specifica definizione normativa contenuta negli artt. 138 e 139 D.lgs. n. 209/05, sia il danno da perdita o compromissione del rapporto parentale nel caso di morte o di procurata grave invalidità del congiunto (artt. 2, 29 e 30 Cost.), sia, inoltre, il danno conseguente alla violazione del diritto alla reputazione, all'immagine, al nome, alla

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

riservatezza, quali diritti inviolabili della persona incisa nella sua dignità (artt. 2 e 3 Cost.);

2) il danno non patrimoniale (come quello patrimoniale) costituisce una categoria giuridicamente (anche se non fenomenologicamente) unitaria, nel senso che qualsiasi pregiudizio non patrimoniale sarà soggetto alle medesime regole e ad i medesimi criteri risarcitori (artt. 1223, 1226, 2056, 2059 c.c.). Tuttavia, la selezione degli interessi risarcibili, da effettuare a livello normativo (negli specifici casi determinati dalla legge) o in via di interpretazione da parte del giudice (chiamato ad individuare la sussistenza, alla stregua della Costituzione, di uno specifico diritto inviolabile della persona necessariamente presidiato dalla minima tutela risarcitoria), non basta per ottenere il risarcimento dei pregiudizi non patrimoniali, essendo indispensabile valutare anche la gravità dell'offesa, nel senso che il diritto tutelato deve essere inciso oltre una certa soglia minima, cagionando un pregiudizio tanto serio da essere meritevole di tutela in un sistema che impone pur sempre un grado minimo di tolleranza, da accertare secondo il parametro costituito dalla coscienza sociale in un determinato momento storico (Cass. n. 20615/16, n. 16133/14);

3) nella liquidazione del danno non patrimoniale il giudice deve, da un lato, prendere in esame tutte le conseguenze dannose dell'illecito, e, dall'altro, evitare di attribuire nomi diversi a pregiudizi identici;

4) in sede istruttoria, il giudice deve procedere ad un articolato e approfondito accertamento, in concreto e non in astratto, dell'effettiva sussistenza dei pregiudizi affermati (o negati) dalle parti, all'uopo dando ingresso a tutti i necessari mezzi di prova, opportunamente accertando in special modo se, come e quanto sia mutata la condizione della vittima rispetto alla vita condotta prima del fatto illecito; utilizzando anche, ma senza rifugiarvisi aprioristicamente, il fatto notorio, le massime di esperienza e le presunzioni, e senza procedere ad alcun automatismo risarcitorio. Invero, il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce sempre danno-conseguenza, che deve essere allegato e provato (giurisprudenza ormai consolidata sul punto, cfr. Cass. S.U. nn. 576, 581, 582 e 584 del 2008; Cass. nn. 8827 e 8828 del 2003). In particolare, per quanto concerne i mezzi di prova, per il danno biologico la vigente normativa (artt. 138 e 139 D.Lgs. n. 209/05) richiede l'accertamento medico-legale, che tuttavia il giudice può anche non disporre qualora ritenga di

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

poter porre a fondamento della sua decisione tutti gli altri elementi utili acquisiti al processo. Per gli altri pregiudizi non patrimoniali diversi dal danno biologico potrà farsi ricorso alla prova documentale, testimoniale e, soprattutto, presuntiva, la quale potrà costituire anche l'unica fonte per la formazione del convincimento del giudice, non trattandosi di mezzo di prova di rango inferiore agli altri (Cass. n. 9834/02);

5) in presenza d'un danno permanente alla salute, costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione d'una somma di denaro a titolo di risarcimento del danno biologico, e l'attribuzione d'una ulteriore somma a titolo di risarcimento dei pregiudizi di cui è già espressione il grado percentuale di invalidità permanente, quali i pregiudizi alle attività quotidiane, personali e relazionali, indefettibilmente dipendenti dalla perdita anatomica o funzionale, ovvero il danno dinamico-relazionale. Sono altresì inclusi nel danno biologico, se derivanti da lesione dell'integrità psicofisica, sia il pregiudizio da perdita o compromissione della sessualità (Cass. n. 2311/07), sia il pregiudizio consistente nell'alterazione fisica di tipo estetico (Cass. n. 21716/13), sia il danno da lesione della "cenestesi lavorativa", consistente nella maggiore usura, fatica e difficoltà incontrate nello svolgimento dell'attività lavorativa, non incidenti, neanche sotto il profilo delle opportunità, sul reddito della persona offesa (Cass. n. 17411/19);

6) in presenza d'un danno permanente alla salute, la misura *standard* del risarcimento prevista dalla legge o dal criterio equitativo uniforme adottato dagli organi giudiziari di merito (oggi secondo il sistema c.d. del punto variabile) può essere aumentata solo in presenza di conseguenze dannose del tutto anomale ed affatto peculiari. Le conseguenze dannose da ritenersi normali e indefettibili secondo *l'id quod plerumque accidit* (ovvero quelle che qualunque persona con la medesima invalidità non potrebbe non subire) non giustificano alcuna personalizzazione in aumento del risarcimento (Cass. n. 28988/19);

7) in presenza d'un danno alla salute, non costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione d'una somma di denaro a titolo di risarcimento del danno biologico, e d'una ulteriore somma a titolo di risarcimento dei pregiudizi che non hanno fondamento medico-legale, perché non aventi base organica ed estranei alla determinazione medico-legale del grado percentuale di invalidità permanente, rappresentati dalla sofferenza interiore (quali, ad esempio, il dolore dell'animo, la vergogna, la disistima di sé, la paura, la disperazione);

Osservatorio ICA Italia
Osservatorioicaitalia.it

8) ove sia correttamente dedotta ed adeguatamente provata l'esistenza d'uno di tali pregiudizi non aventi base medico-legale, essi dovranno formare oggetto di separata valutazione e liquidazione (come è confermato, oggi, dal testo degli artt. 138 e 139 cod. ass., così come modificati dalla L. n. 124/17, nella parte in cui, sotto l'unitaria definizione di "danno non patrimoniale", distinguono il danno dinamico relazionale causato dalle lesioni da quello "morale");

9) il danno non patrimoniale non derivante da una lesione della salute, ma conseguente alla lesione di altri interessi costituzionalmente tutelati, va liquidato, non diversamente che nel caso di danno biologico, tenendo conto tanto dei pregiudizi patiti dalla vittima nella relazione con se stessa (la sofferenza interiore e il sentimento di afflizione in tutte le sue possibili forme, *id est* il danno morale interiore), quanto di quelli relativi alla dimensione dinamico-relazionale della vita del soggetto leso. Nell'uno come nell'altro caso, senza automatismi risarcitori e dopo accurata ed approfondita istruttoria;

10) in via di principio, costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione del "danno biologico" e del c.d. "danno esistenziale", appartenendo tali categorie (o voci) di danno alla stessa area protetta dall'art. 32 Cost., mentre, come già detto, non costituisce duplicazione risarcitoria la differente ed autonoma valutazione compiuta con riferimento alla sofferenza interiore patita dal danneggiato in conseguenza della lesione del diritto alla salute (Cass. n. 23469/18).

Nel caso che ci occupa, i danni di cui gli istanti chiedono il ristoro *iure hereditatis* rientrano nel novero dei cd. danni terminali, riportati in occasione della morte di un soggetto, a sua volta bipartiti nelle categorie del biologico terminale e del danno morale terminale.

Con la prima delle suindicate voci di danno (danno biologico terminale) si è soliti definire la compromissione della salute patita dal soggetto nell'intervallo di tempo intercorrente tra la lesione (ovvero la compromissione del suo stato di salute) e il sopraggiungere della morte. La risarcibilità di tale danno si predica a condizione che intercorra un lasso di tempo apprezzabile (convenzionalmente ritenuto di almeno ventiquattro ore) tra le lesioni e la morte causata dalle prime, essendo all'uopo irrilevante la circostanza che, durante tale periodo di permanenza in vita, la vittima abbia mantenuto uno stato di lucidità (sul punto cfr. Cass. civ., 20 febbraio 2015, sent. n. 3374; Cass. civ., sent. n. 18056/2019). Si tratta, quindi, di

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

un danno relativo al bene salute (e non al bene-vita, atteso che il danno cd. tanatologico, detto anche danno da perdita della vita, che si configura in caso di immeditato decesso a seguito di lesioni mortali, non è mai risarcibile, così come affermato da ultimo dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza n. 15350/2015, che hanno statuito che la persona deceduta in conseguenza di un fatto illecito non può conseguire, data la perdita di capacità giuridica, alcun diritto al risarcimento del danno per "perdita della vita" e, di conseguenza, non può neppure trasmetterlo agli eredi), quale nocumento all'incolumità personale, ed è un "danno conseguenza", data la rilevanza, ai fini del risarcimento, non tanto dell'evento lesivo in sé, quanto piuttosto delle evenienze pregiudizievoli determinate dall'evento stesso.

A tale voce di danno (sempre si ribadisce con funzione meramente descrittiva, stante la omnicomprensività della categoria del danno non patrimoniale) può ulteriormente aggiungersi il danno morale terminale, anche definito come danno catastrofale.

La persona ferita che non muoia immediatamente può, infatti, acquistare e trasmettere agli eredi il diritto al risarcimento sia del danno biologico temporaneo - che di regola sussiste solo per sopravvivenze superiori alle 24 ore e deve essere accertato senza riguardo alla circostanza se la vittima sia rimasta o meno cosciente - sia del danno non patrimoniale consistito nella "*formido mortis*", che andrà verificato di caso in caso e che ricorrerà esclusivamente ove la vittima abbia avuto la consapevolezza della propria sorte e della morte imminente.

Il danno morale terminale, anche detto danno catastrofale, consiste, appunto, nella sofferenza provata nell'avvertire coscientemente l'ineluttabile approssimarsi della propria fine (Cass. Sez. Un. 11/11/2008 n. 26772; Cass. Sez. Un. 11/11/2008 n. 26773), per la cui configurabilità assume rilievo, in luogo dell'apprezzabile lasso di tempo tra le lesioni ed il decesso, il diverso criterio dell'intensità della sofferenza provata (Cass. civ., SS.UU., sentenza n. 8360/2010; Cass. 20/8/2015 n. 16993; Cass. 8/4/2010 n. 8360; Cass. 23/2/2005 n. 3766; Cass. 1/12/2003 n. 18305). Anche in questo caso la risarcibilità del pregiudizio è ammessa solo nell'ipotesi della permanenza in vita, sebbene per un intervallo che può essere anche inferiore a quello necessario per l'insorgenza di una riduzione dell'integrità psico-fisica (sia pure temporanea).

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Ciò che tuttavia rileva perché sia accertata la componente catastrofale del danno terminale è che vi sia stata, da parte della vittima, una consapevole attesa della morte, una "lucida agonia", intesa come percezione cosciente della progressiva perdita delle proprie funzioni vitali.

La sofferenza, quindi, patita dalla vittima nel periodo precedente la morte è risarcibile, in favore degli eredi, solo se le condizioni del danneggiato siano state tali da consentirgli di rendersi conto dell'irreversibilità del proprio stato.

Ebbene, nel caso di specie, certamente deve essere riconosciuto agli odierni ricorrenti il risarcimento del danno biologico terminale sofferto dalla vittima, atteso che tra l'insorgere della patologia settica (le cui manifestazioni possono dirsi pienamente concretate nella data del 13/06/2014, allorquando il *de cuius* veniva ricoverato presso l' *Org_2* *Org_1* di Potenza a cagione di ricorrenti episodi febbrili) e il [redacted] è trascorso un periodo di tempo sicuramente significativo (10 gg.).

Quanto al danno morale terminale (o da lucida agonia o catastrofale o catastrofico), ribadito che, affinché tale danno sia risarcibile, è necessaria la prova della percezione della morte imminente da parte del soggetto leso, nel caso di specie, dall'esame della documentazione medica in atti e della consulenza tecnica d'ufficio, può ritenersi raggiunta la prova della percezione della morte imminente da parte del soggetto leso, a partire quantomeno dal giorno 20/06/2014, allorquando veniva, cioè, riscontrato un franco peggioramento delle condizioni del paziente (cfr. pag. 76 CTU) e fino al giorno [redacted] (poiché alle ore 00:45 non risulta responsivo agli stimoli sensoriali e, soggiunto uno stato di franco arresto cardiorespiratorio, [redacted] alle ore 01:15).

Nell'indicato intervallo temporale (20/06/2014 – [redacted] le condizioni generali del paziente erano, infatti, velocemente e gravemente degenerate, tanto che lo stesso - pur rimanendo vigile - era stato ricoverato a plurime toracentesi e sottoposto a supporto idroelettrolitico e ossigenoterapia continui (cfr. cartelle cliniche in atti).

Si deve, quindi, ritenere che – nel periodo di tempo suddetto – *Persona_1* versasse in una situazione terapeutica gravemente compromessa, tale da far ragionevolmente propendere per la sua percezione della morte imminente (poi effettivamente intervenuta in data [redacted] .

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Tale conclusione viene peraltro avvalorata dalla circostanza che il defunto paziente fosse egli stesso un medico, dunque soggetto in grado di percepire la sua situazione clinica e in particolare l'imminenza dell'*exitus*.

Dunque, giungendo alla conversione in termini monetari dei pregiudizi a risarcirsi, ritiene questo Tribunale, per ciò che concerne il danno biologico terminale, di poter fare applicazione delle tabelle di Milano (generalmente riconosciute sul territorio nazionale ed utilizzate ai fini del calcolo delle relative voci di danno biologico di volta in volta liquidate), aggiornate all'attualità (2021).

All'uopo, si osserva che, trattandosi di danno "terminale", il periodo di tempo risarcibile per questa voce di danno non può che essere limitato, essendosi fissato nelle Tabelle di Milano un periodo di tempo pari a 100 gg, trascorso il quale il danno terminale non può protrarsi e, quindi, dopo tale lasso di tempo torna ad essere risarcibile il solo danno biologico temporaneo, laddove questo risulta già assorbito all'interno del danno terminale nei primi 100 giorni e di conseguenza non può essere liquidato separatamente dallo stesso per evitare una duplicazione di voci risarcitorie. Tale danno, per le sue caratteristiche, tende a decrescere con il trascorrere del tempo e raggiunge il suo massimo nel periodo immediatamente successivo il sinistro, per poi diminuire con il passare dei giorni, trasformandosi in una fase di adattamento della vittima.

In base a queste considerazioni si è stabilito quindi di assegnare, ad ogni giorno di sofferenza, una valutazione monetaria decrescente, che eguaglia il valore del danno biologico temporaneo ordinario al raggiungimento del centesimo giorno, riconoscendo, nei primi tre giorni dall'evento, ove il danno raggiunge il suo apice, la libertà di personalizzazione, con un tetto massimo di € 30.000,00; dal quarto giorno in poi la liquidazione del danno sarà comunque personalizzabile a seconda delle peculiarità concrete del caso che devono essere allegate e provate fino ad un aumento massimo del 50% del valore espresso in tabella, ovvero € 1.000,00 a partire dal quarto giorno fino a € 98,00 per il centesimo.

Nel caso di specie, non vi è stata alcuna allegazione né prova in ordine a circostanze che possono giustificare un'ulteriore personalizzazione, di talché va liquidato per i primi 3 gg l'importo massimo di € 30.000,00 al giorno, per poi, richiamando le Tabelle di Milano, l'importo decrescente per ogni giorno fino al 10° giorno per un ammontare complessivo (comprensivo anche dei primi 3 giorni) di € 37.000,00.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

In ordine al profilo della quantificazione del danno morale terminale (o danno catastrofale), invece, giova osservare che se alla liquidazione del danno biologico terminale si perviene per lo più mediante "appesantimento" dei valori tabellari previsti per l'invalidità temporanea, tenuto conto della gravità ed irreversibilità del processo invalidante, la peculiarità del danno catastrofale e l'impossibilità di ricondurlo ad uno schema predeterminato di tipo rigido comportano la necessità, univocamente riconosciuta nella giurisprudenza, di una liquidazione che si affidi esclusivamente ad un criterio equitativo puro, ancorché sempre puntualmente correlato alle circostanze del caso, che sappia tener conto della enormità del pregiudizio subito dal danneggiato.

Elemento di fatto certamente rilevante a fini liquidativi è il tempo di sopravvivenza del danneggiato, criterio che comporta il riconoscimento di un importo elevato nei casi di maggiormente ridotta sopravvivenza del danneggiato. Gli ulteriori criteri che, insieme al fattore temporale, possono essere valorizzati al fine di orientare l'incremento dell'importo da attribuire in sede liquidativa sono, poi, l'età del danneggiato e le modalità del fatto.

Ed allora, riconosciuta la produzione di un danno catastrofale nella sfera giuridica di *Persona_1*, combinando tutti gli elementi innanzi indicati, pare equo riconoscere agli eredi della vittima – deceduta a settantotto anni e sopravvissuta per circa 10 giorni dall'insorgere dello stato settico poi rivelatosi letale – la somma di euro 18.000,00, in moneta attuale.

In definitiva, sulla base delle valutazioni sin qui effettuate, spetta ai ricorrenti, a titolo di risarcimento del danno biologico terminale e del danno morale terminale, vantati *iure hereditatis*, la somma complessiva di € 55.000,00 (€ 37.000,00 + € 18.000,00).

Viceversa, alcuna somma potrà riconoscersi ai ricorrenti a titolo di danno da lesione del rapporto parentale, in ragione di tutto quanto sin qui rilevato.

Quanto al danno per ritardato pagamento, trattandosi di debito di valore ed essendo stata effettuata la liquidazione di cui sopra all'attualità, sulla somma anzidetta, devalutata alla data della prima messa in mora a mezzo racc. a.r., ricevuta il 12/03/2015 (invero, trattandosi di responsabilità contrattuale, per la quale non opera il principio della "*mora ex re*" di cui all'art. 1219 c.c., gli interessi decorrono dalla domanda giudiziale o da una messa in mora antecedente: cfr. Cass. n. 6545/16) e rivalutata anno per anno secondo gli indici *Org_* dei prezzi

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

al consumo per le famiglie di impiegati ed operai, sono dovuti, in adesione all'orientamento della S.C. (S.U. n. 1712/1995), gli interessi legali al tasso p.t. vigente, a partire dal 12/03/2015 fino alla pubblicazione della presente sentenza; da tale ultima data sono dovuti i soli interessi legali sulla somma complessivamente liquidata all'attualità fino al soddisfo.

Infine, va risarcito il danno patrimoniale consistente nelle spese funerarie. Invero, tali spese, che costituiscono danno fatto valere *iure proprio* e non già *iure hereditario*, atteso che esse sono imprescindibilmente successive alla morte del *de cuius* (Cass. n. 11601/05), possono essere - stante la materiale impossibilità di esibire, da parte degli eredi, idonea documentazione - liquidate equitativamente in base alla comune esperienza, non essendovi dubbi che le stesse siano state sostenute dagli eredi della persona deceduta (cfr. Cass. n. 1474/96, n. 5416/93, n. 373/71, n. 817/63). Nella specie, tali spese possono essere liquidate in € 3.000,00 all'epoca dell'illecito, al cui pagamento, in favore dei ricorrenti, va condannata la resistente. Trattandosi di debito di valore (Cass. n. 4185/98), sulla predetta somma, rivalutata anno per anno secondo gli indici Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai, sono dovuti gli interessi legali al tasso p.t. vigente, a partire dalla data dell'esborso, ossia dal [redacted] (verosimilmente di poco successiva al decesso del *de cuius*), fino alla pubblicazione della presente sentenza; da tale ultima data sono dovuti i soli interessi legali sulla somma complessivamente liquidata all'attualità fino al soddisfo.

Con riferimento alle spese di lite, esse vanno regolate secondo il principio della soccombenza e, dunque, in ragione dell'accoglimento soltanto parziale delle istanze risarcitorie avanzate, vanno poste a carico della resistente per il 50%, nella misura liquidata in dispositivo, secondo i valori medi di cui al DM 55/14 parametrati al *decisum* (scaglione da € 52.001 a € 260.000,00) con attribuzione al procuratore dichiaratosi antistatario, dovendosi invece procedere alla compensazione del restante 50%.

Le spese di consulenza, per come liquidate con separato provvedimento, vanno poste a definitivo carico della parte resistente.

P.Q.M.

Il Tribunale di Potenza, Sezione Civile, in persona del Giudice dott. Generoso Valitutti, definitivamente pronunciando sulle domande proposte nell'ambito del

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

giudizio n. 723/2017 R.G., ogni contraria istanza ed eccezione rigettata e/o disattesa, così provvede:

1. Accoglie, per quanto di ragione, il ricorso proposto da *Parte_1* *Parte_2* e *Parte_3* nei confronti dell' *CP_1* *[...]* e per l'effetto, condanna la resistente al pagamento, in favore dei ricorrenti, della somma di € 55.000,00 a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale *iure hereditario* ed alla somma di € 3.000,00 a titolo di risarcimento del danno patrimoniale, oltre interessi come indicato in motivazione;
2. condanna la resistente al pagamento, in favore della ricorrente, del 50% delle spese processuali, che si liquidano per l'intero (1/1) in € 870,00 per spese vive, ed € 14.103,00 per compenso professionale, oltre rimborso spese generali, iva e cpa come per legge, con attribuzione in favore del procuratore dichiaratosi antistatario, compensando per l'effetto il restante 50%;
3. Pone le spese di consulenza, come liquidate con separato decreto, a carico di parte resistente.

Potenza, lì 12.06.2023

Il Giudice

Dott. Generoso Valitutti

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it