Nella procedura n. **1699/2021 R.G.**

TRIBUNALE ORDINARIO di REGGIO EMILIA

SEZIONE SECONDA CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. R.G. **1699/2021**

tra

Parte_1 (avv. [redacted] e [redacted]

ATTORE

e

Controparte_1 (avv. [redacted]

CONVENUTO

nonche' contro

DOTT. *Controparte_2* **(**avv. G [redacted] avv. [redacted] e avv. [redacted]

Controparte_3 **,** con l'avv. [redacted]

Controparte_4 – avv.ti F. [redacted] e R. [redacted]

Oggi 26/01/2025, innanzi al Giudice dott.ssa Ersilia Carlucci,

a seguito di udienza cartolare del 17.12.2024 fissata mediante scambio di note scritte ex art. 127 ter c.p.c., lette le note conclusive e le note di udienza, contenenti la discussione e le conclusioni spiegate dalle parti, depositate

per *Parte_1* dagli avv.ti [redacted] e [redacted]

per *Controparte_1* dall'avv. [redacted] F [redacted] e B [redacted]

per *Controparte_3* , dall'avv. [redacted]

Per il DOTT. *Controparte_2* , dall'avv. G. [redacted] avv. [redacted] e avv. [redacted]

Per L'ASSICURATRICE *CP_4* dagli avv.ti F. [redacted] e R. [redacted]

Il Giudice si ritira in camera di consiglio e all'esito pronuncia la seguente sentenza *ex* art. 281 *sexies* c.p.c., depositandola telematicamente.

Il Giudice

dott.ssa Ersilia Carlucci

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI REGGIO EMILIA

SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice monocratico dott.ssa Ersilia Carlucci ha pronunciato *ex* art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. R.G. **1699/2021**

promossa da:

Parte_1 c.f.: *CodiceFiscale_1*),

assistita e rappresentata dall'Avv. [redacted] (C.F. *C.F._2* - pec: *Email_1* e [redacted] (C.F. *C.F._3* - pec: *Email_2* ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo in Reggio Emilia – [redacted]

PARTE ATTRICE

contro

Controparte_1 C.F. e P.IVA: *P.IVA_1* ,

in persona del legale rappresentante p.t., con sede in Reggio Emilia (Re), [redacted] assistita e rappresentata dagli Avv.ti [redacted] e [redacted] con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultima in [redacted]

PARTE CONVENUTA

con la chiamata in causa di

Controparte_3 (C.F. e P.IVA: *P.IVA_2* ,

in persona del legale rappresentante p.t., Ing. *roparte_5* con sede in Milano (Mi), [redacted] assistita e rappresentata dall'Avv. [redacted] del Foro di Mantova (Mn), con domicilio eletto in Mantova (Mn), [redacted] (C.F.: *CodiceFiscale_4* – [redacted] Pec: *Email_3*

PARTE TERZA CHIAMATA da *Controparte_6*

[...]

[...] (c.f. *C.F._5*),

assistito e rappresentato dagli avv.ti [redacted] (c.f. *C.F._6* , pec: *Email_4* , [redacted] (c.f. , pec: *Email_5* e [redacted] (c.f. *C.F._8* pec: *Email_6* , tutti del foro di Reggio Emilia, ed elettivamente domiciliato presso l'indirizzo telematico dei difensori

PARTE TERZA CHIAMATA da *[...]*

[...]

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

Controparte_7 (C.F.: *P.IVA_3*),

con sede in San Cesario Sul Panaro (Mo), [redacted] in persona del legale rapp.p.t., assistita e rappresentata dagli Avvocati [redacted] (C.F. *CodiceFiscale_9* , pec *Email_7* e [redacted] (C.F.: *CodiceFiscale_10* - PEC: *Email_* , ed elettivamente domiciliata presso lo studio dell'ultimo procuratore in [redacted] 1.

PARTE TERZA CHIAMATA da *Controparte_2*

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da note scritte depositate per l'udienza cartolare del 17.12.2024

FATTO E DIRITTO

1. - Con atto di citazione ritualmente notificato *Parte_1* ha convenuto in giudizio *Controparte_1* perché rispondesse dei danni patiti a seguito delle complicanze derivate da un'infezione da "serratia marcescens", contratta durante una serie di medicazioni effettuate dal dott. *Controparte_2* presso la [redacted] *Controparte_1* di Reggio Emilia, a seguito dell'intervento di micro discectomia L5-S1 dx eseguito dal medesimo dott. *Controparte_2* presso l' *CP_3* *[...]* il 21.5.2015.

Ha esposto la paziente che l'infezione contratta in ambito ospedaliero e la spondilodiscite procuratale abbiano reso necessario dapprima un nuovo ricovero presso l'ospedale di *CP_3* in data 3.7.2015 per "*deiscenza della ferita*" e, successivamente, ulteriori ricoveri (presso [redacted] di Reggio Emilia dal 7 al 8.10.2015, con diagnosi di "*sacroileite sin.*" e presso [redacted] di Milano dal 18 al 20.11.2015, con diagnosi di "*sospetta spondilodiscite L5-S1*"), oltre che ulteriori trattamenti medici (agobiopsia del disco L5-S1).

La paziente, quindi, ha chiesto di essere risarcita per il danno alla salute cagionatogli, quantificato in € 92.891,24 (per danno biologico, personalizzazione nella misura del 60%, spese mediche) o in quella maggiore o minor somma che risulterà di giustizia.

L'attrice ha richiamato, a sostegno della sua domanda risarcitoria, le risultanze del procedimento per ATP svoltosi avanti al Tribunale di Milano, dal quale è emerso che la contaminazione batterica sia avvenuta durante gli atti ambulatoriali di sutura chirurgica e di medicazione svolti dal dottor *Controparte_2* "*non presso l'ospedale di* *CP_3* *ma presso la CDC* [redacted] *Hospital di Reggio Emilia*" (ragion per cui solo nei confronti di tale Istituto risultano formulate le domande di cui all'atto di citazione).

Parte attrice ha rassegnato le seguenti conclusioni scritte: "*In via principale e nel merito: previ gli opportuni accertamenti e declaratorie anche in ordine:*

1) all'avvenuta contaminazione batterica da " serratia marcescens" della sig.ra *Parte_1* *[...]* *presso la struttura di* *CP_1* *in Reggio Emilia;*

2) alla conseguente responsabilità della convenuta nella causazione del danno alla salute patito dall'attrice;

condannare la convenuta *Controparte_1* *in persona del legale rappresentante pro-tempore al risarcimento dei danni tutti patiti dall'attrice che si quantificano in € 92.891,24 o in quella maggiore o minor somma che risulterà in corso di causa.*

In via istruttoria: si chiede sin d'ora ammettersi CTU medico legale sulla persona della sig.ra *Parte_2* *volta ad accertare le cause delle lesioni dalla stessa patite, le conseguenze che ne sono derivate sia con riguardo al danno biologico di natura permanente che a quello di natura temporanea, nonché a confermare entità e congruità delle spese mediche dalla stessa sostenute.*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

Con riserva di ogni ulteriore produzione, deduzione ed allegazione nei termini che saranno concessi ex art. 183 comma VI c.p.c.

In ogni caso:

Con vittoria di spese, competenze di causa oltre 15%, CPA ed IVA come per legge, da distrarsi in favore del sottoscritto difensore."

2. - *Controparte_1* si è costituita in giudizio il 28.9.2021 chiedendo di essere autorizzata alla chiamata in causa dell' *Controparte_3* e del dott. *Controparte_2*, negando che fossero state eseguite le indicate medicazioni presso la casa di cura; sul punto, ha affermato la convenuta che non vi sia prova degli accessi per le medicazioni presso la Casa di Cura [redacted] essendo tale ricostruzione non supportata da documentazione medica ma esclusivamente dalle dichiarazioni rese dal padre della paziente e dallo stesso dott. *CP_2*; inoltre, gli stessi CTU nella relazione eseguita nel procedimento di ATP avrebbero evidenziato come le prestazioni rese presso la casa di cura *[...] CP_1* fossero "*riferite dalla ricorrente e non documentate*".

Preliminarmente, *CP_1* ha eccepito l'improcedibilità della domanda avversaria per mancato esperimento della procedura di mediazione, di cui all'art.5 del D.lgs. n.28/2010, o dell'accertamento tecnico preventivo ex art. 696 bis c.p.c., previsto dalla L. n.24/2017, nonché, l'inopponibilità alla medesima struttura, delle risultanze della consulenza tecnica preventiva promossa dalla stessa sig.ra *Parte_1* davanti al Tribunale di Milano (rg. n.30070/2018), contro l' *[...] CP_3* non avendovi partecipato.

Nel merito, *CP_1* ha sostenuto che l'infezione contratta dalla sig.ra *Pt_1* rientri a tutti gli effetti nei casi di infezione del sito chirurgico e, quindi, di esclusiva responsabilità dell' *Controparte_3* ove è stato eseguito l'intervento in data 21.5.2015 e ove è stata eseguita la prima visita post operatoria.

Per queste ragioni ha chiesto il rigetto della domanda attorea per carenza di nesso di causa tra la prestazione resa dalla Casa di cura ed il danno lamentato o, comunque, l'accertamento dell'esclusiva responsabilità del dott. *CP_2*, in quanto sanitario di fiducia della paziente che esercitava presso *CP_1* quale libero professionista e che operava svincolato da qualsivoglia controllo e/o vigilanza da parte della struttura.

Ha eccepito, infine, che poiché il dott. *CP_2* svolgeva la propria attività come libero professionista, la copertura assicurativa di *CP_1* per i propri dipendenti non potrà certamente essere estesa al suddetto professionista e che lo stesso debba essere condannato a tenere indenne/manlevata la struttura *CP_1* delle conseguenze pregiudizievoli del giudizio.

CP_1 ha rassegnato le seguenti conclusioni scritte: "*Nel merito:*

- in via principale: respingere integralmente la pretesa avversaria nei confronti della concludente in quanto infondata in fatto e in diritto e, conseguentemente, dichiarare Controparte_1 esente da ogni responsabilità rispetto ai fatti oggetto di causa, con condanna dell'attrice alla refusione delle spese di lite sostenute dalla predetta struttura convenuta;

- in via subordinata: nella denegata ipotesi in cui il Tribunale adito accertasse il diritto dell'attore a vedersi risarcire per i danni lamentati, condannare in via esclusiva l' Controparte_3 e/o il dott. CP_2 al preteso risarcimento in quanto esclusivi responsabili delle condotte mediche contestate e di quanto occorso alla paziente.

- in via ulteriormente subordinata: nella denegata e non creduta ipotesi in cui il Tribunale adito accertasse e dichiarasse una qualsivoglia responsabilità, in tutto o in parte, di Controparte_1 anche in via solidale con l' Controparte_3 e/o il dott. CP_2, accertare e determinare le rispettive quote di responsabilità limitando l'eventuale condanna della concludente alla quota di sua propria competenza e, in ogni caso, condannare l' Controparte_8 il dott. CP_2 a rimborsare a Controparte_1 qualsivoglia somma che la concludente fosse tenuta a

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

corrispondere in forza del vincolo di solidarietà passiva, in eccesso rispetto a quanto risulterebbe dovuto in dipendenza della sua eventuale quota di responsabilità e/o di apporto causale;

- in via sempre subordinata: nella denegata ipotesi in cui il Tribunale adito accertasse e dichiarasse una qualsivoglia responsabilità, in tutto o in parte, di Controparte_1 per i fatti di cui è causa, dichiarare l' Controparte_3 e/o il dott. CP_2 tenuti a manlevare e tenere indenne la concludente da quanto quest'ultima sarà eventualmente obbligata a pagare in conseguenza di sue accertate responsabilità quanto ai fatti di causa e, per l'effetto, condannarli al pagamento di quanto eventualmente dovuto da CP_1 in favore dell'attore;

- in via istruttoria: fermo restando il principio per cui spetta all'attore provare sia i danni asseritamente patiti che la riconducibilità causale dei medesimi ad eventuali responsabilità mediche, si chiede, fin da ora, ammettersi CTU medico legale finalizzato ad accertare:

- sulla base della documentazione in atti, quelli che sono stati gli accertamenti clinici e diagnostici effettuati e la diagnosi, la prognosi e le cure rese al paziente dal momento del suo accesso presso la Casa di cura;

- se le cure offerte presso l'Ospedale CP_3 siano state adeguate alle condizioni del paziente e siano state correttamente eseguite, alla luce della corretta applicazione della scienza medica e alle linee guida ed alle buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica nazionale ed internazionale ed eseguite con la dovuta prudenza, diligenza e perizia in relazione alle specifiche caratteristiche del caso concreto;

- se sussistono profili di responsabilità professionale addebitabili al dott. CP_2 e/o all' [...] CP_3 in relazione alla procedura posta in essere ed alle cure rese;

- se sussiste il nesso di causalità tra la condotta posta in essere dal sanitario e/o dall' CP_3 [...] CP_3 e le complicanze/problematiche insorte; se le complicanze siano ascrivibili ad errori o inadeguatezza posta in essere dal sanitario o, diversamente, siano determinate dal manifestarsi di eventi del tutto indipendenti dalla condotta di quest'ultimo o dalla stessa condotta posta in essere dalla paziente o da altri professionisti cui l'attore si è rivolto;

- se l'intervento presentasse problemi di particolare difficoltà;

- in ipotesi di accertata condotta errata da parte della struttura e/o del sanitario, indichino le rispettive quote di responsabilità imputabili a ciascuna parte.

Con vittoria di spese e competenze di causa.".

3. - A sua volta il dott. Controparte_2 , nel costituirsi in giudizio su chiamata di Controparte_1 ha chiesto di essere autorizzato alla chiamata in causa di Controparte_4 , quale propria compagnia assicurativa per la RC professionale.

Il sanitario ha eccepito l'improcedibilità dell'azione di rivalsa per omissione della comunicazione obbligatoria ex art. 13 Legge Gelli Pt_3 e per l'omissione degli strumenti conciliativi.

Il medico ha sostenuto che l'intervento chirurgico al quale è stata sottoposta la paziente era appropriato nella sua indicazione ed è stato correttamente eseguito, senza nessuna complicanza intraoperatoria; perciò, la piccola lacerazione del complesso dura madre/aracnoide, responsabile della successiva fistola liquorale, occorsa a più di una settimana dall'intervento, sarebbe da imputare alla puntata ipertensiva liquorale concomitante all'episodio di vomito e non a colpa medica.

Ha inoltre sostenuto il sanitario di aver prontamente riconosciuto e correttamente trattato le sfortunate complicanze osservate dopo l'intervento (la fistola liquorale e l'infezione della ferita chirurgica) e che le indagini diagnostiche succedutesi nel tempo non hanno avvalorato la diagnosi milanese di spondilodiscite infettiva, dovendosi al più riconoscere un'infezione superficiale della ferita chirurgica.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

Pertanto, la cicatrice cutanea discromica e lievemente infossata e la sintomatologia conseguente, fortemente aggravata da uno stato psicologico ansioso-depressivo, sarebbe da imputare alle naturali evoluzioni di ogni procedura chirurgica, soprattutto nei pazienti predisposti alla patologia degenerativa del rachide.

Il sanitario ha infine dedotto che, seppure fosse dimostrato che la paziente *Pt_1* avesse contratto l'infezione in occasione delle medicazioni ambulatoriali, la causa ultima non potrebbe che essere una contaminazione dello strumentario utilizzato, dovuta ad una cattiva disinfezione da parte di chi ne era responsabile, cioè *Controparte_1* Ha infine contestato sia le voci del danno allegate dall'attrice sia le relative quantificazioni.

Il dott. *CP_2* ha rassegnato le seguenti conclusioni scritte: "*voglia l'ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, premesso ogni opportuno accertamento:*

1) in via preliminare, accertare e dichiarare l'inammissibilità e/o l'improcedibilità della domanda risarcitoria proposta dall'attrice sig.ra *Pt_1* *e/o delle domande anticipate di rivalsa proposte da* *Controparte_1* *ed* *Controparte_3*

2) nel merito, in via principale, rigettare tutte le domande rivolte al dott. *CP_2* *perché infondate in fatto ed in diritto, sia nell'an che nel quantum;*

3) sempre nel merito, in via subordinata, nella denegata ipotesi fosse ravvisata una responsabilità del dott. *Controparte_2* *nella causazione del sinistro, graduare la responsabilità in capo ai diversi convenuti e/o terzi chiamati ritenuti responsabili, attribuendo la quota percentuale di responsabilità a ciascun convenuto e/o terzo chiamato direttamente e personalmente imputabile e limitando l'eventuale condanna del concludente alla quota di sua competenza;*

4) sempre nel merito ed in via subordinata, nella denegata ipotesi in cui vengano ritenute fondate in tutto od in parte una o più domande proposte nei confronti del dott. *Controparte_2* *, condannare* *, c.f.* *P.IVA_3* *, corrente in San Cesario sul Panaro (MO),* [redacted] *in persona del legale rappresentante pro tempore, a tenere indenne e manlevato il medesimo dott.* *Controparte_2* *da ogni e qualsiasi conseguenza e pregiudizio gli derivasse dall'accoglimento della domanda attorea e/o di* *Controparte_1* *e/o di* *Controparte_3* *;*

5) in ogni caso, con vittoria di spese e compensi di causa".

4. - In data 2.02.2022 si è costituito ritualmente in giudizio l' *Controparte_3* chiedendo il rigetto delle domande svolte nei propri confronti da parte di *Controparte_1* siccome infondate in fatto e in diritto, e rilevando che la struttura ospedaliera di *CP_3* era già stata convenuta in giudizio davanti al Tribunale di Milano, nell'ambito di procedimento ex art.696 bis c.p.c., iscritto al n.30070/2018 R.G., ove era stata esclusa la responsabilità della struttura per i danni patiti dalla paziente *Parte_1* .

Nel procedimento di ATP era invece emerso che l'infezione da "Serratia marcescens" fu contratta dalla paziente presso la casa di cura *CP_1* nel corso degli interventi di medicazione effettuati dal dott. *Controparte_2* nel periodo compreso tra il 23.05.2015 (data di dimissione di *Parte_1* dall' *Controparte_3* , dopo il primo intervento chirurgico) e il 3.07.2015 (data del nuovo ricovero presso l' *Controparte_3* , a seguito del comparire dell'infezione).

L *Controparte_3* inoltre, ha contestato la propria legittimazione passiva, affermando che il dott. *Controparte_2* non operasse alle dipendenze dell' *Controparte_3* bensì, quale libero professionista al quale l'ospedale metteva a disposizione la struttura, e con assunzione di responsabilità in proprio per ogni danno provocato a terzi, anche per colpa lieve (cfr. art.13 del contratto tra medico e struttura- doc. 6).

In subordine, in denegata ipotesi di accoglimento delle domande risarcitorie nei confronti dell' *Controparte_3* ha chiesto di essere garantita e manlevata dal medico dott. *CP_2*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

CP_2 e ha eccepito la sproporzione dei danni lamentati dalla parte attrice e del risarcimento richiesto.

L *Controparte_3* ha rassegnato le seguenti conclusioni scritte:

-Nel merito, in via principale: rigettare integralmente tutte le pretese avversarie avanzate da [...] Controparte_1 e/o da Parte_1, nei confronti dell' Controparte_3 in quanto infondate in fatto e in diritto e per l'effetto, dichiarare Controparte_3 esente da ogni responsabilità rispetto ai fatti oggetto del presente giudizio, con condanna dell'attrice e/o di Controparte_1 alla refusione delle spese di lite sostenute da parte di Controparte_3 [...] - in via subordinata: nella denegata ipotesi in cui il Tribunale adito accertasse il diritto dell'attrice a vedersi risarcire i danni lamentati, condannare in via esclusiva Controparte_1 e/o il dott. Controparte_2, al preteso risarcimento danni, in quanto esclusivi responsabili delle condotte mediche contestate e di quanto occorso alla paziente;

- in via ulteriormente subordinata: nella denegata e non creduta ipotesi in cui il Tribunale adito accertasse una qualsivoglia responsabilità, in tutto o in parte, di Controparte_3 anche in via solidale con Controparte_1 e/o del dott. Controparte_2, accertare e determinare le rispettive quote di responsabilità, limitando l'eventuale condanna della concludente alla quota di sua propria competenza e, in ogni caso, condannare Controparte_1 e/o il dott. Controparte_2 a rimborsare a Controparte_3 qualsivoglia somma che quest'ultima fosse tenuta a corrispondere in forza del vincolo di solidarietà passiva, in eccesso rispetto a quanto risulterebbe dovuto in dipendenza della sua eventuale quota di responsabilità e/o di apporto causale; - in via sempre subordinata: nella denegata e non creduta ipotesi in cui il Tribunale adito accertasse e dichiarasse una qualsivoglia responsabilità, in tutto o in parte di Controparte_3 per i fatti di cui è causa, dichiarare Controparte_1 e/o il dott. Controparte_2 tenuti a manlevare e tenere indenne l' Controparte_3 da quanto quest'ultima sarà eventualmente obbligata a pagare, in conseguenza di sue accertate responsabilità, quanto ai fatti di causa e per l'effetto, condannarli al pagamento di quanto eventualmente dovuto da Controparte_3 all'attrice; - Con vittoria in spese, compensi, rimborso spese generali, IVA e CPA di legge.

5. – Si è costituita in giudizio la *Parte_4* chiamata dall'assicurato dott. *CP_2*, eccependo il difetto di copertura assicurativa del medico, essendo la copertura operante nei soli casi di colpa grave, e sostenendo l'inesistenza di condotte colpose ascrivibili al medico.

La Compagnia ha ricondotto al lavoro dipendente subordinato il rapporto intrattenuto dal dott. *CP_2* con ciascuna delle predette strutture sanitarie convenute in giudizio, con conseguente sussistenza di obbligo di stipula di valida polizza assicurativa da parte della struttura sanitaria e diritto del dott. *CP_2* ad essere tenuto indenne dalla struttura medesima e dalla sua compagnia assicurativa; di conseguenza ha affermato la paralisi dell'azione di rivalsa ai sensi dell'articolo 1460 c.c. in caso di inadempimento da parte della clinica alla stipula di polizza RCT valevole per il personale dipendente, e conseguenziale operatività in secondo rischio della polizza azionata dall'assicurato.

Ancora, *Controparte_4* ha eccepito la violazione, da parte dell'assicurato, dell'obbligo di salvataggio per non avere evocato in giudizio gli assicuratori delle strutture sanitarie, con conseguente violazione dell'art. 1914 c.c..

Controparte_4 ha rassegnato le seguenti conclusioni scritte: *"Piaccia all'Illustrissimo Tribunale adito, previa ogni pronuncia ritenuta di giustizia:*

in via pregiudiziale/preliminare, dichiarare la improcedibilità della chiamata in causa del dott. CP_2 e, per l'effetto, di Controparte_4, per mancato esperimento del tentativo di mediazione e condannare la chiamante al pagamento delle spese legali sostenute da CP_4 [...] in forza del principio di causa-zione della chiamata in garanzia;

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

con riferimento alla domanda di rivalsa/regresso promossa da CP_1 e dall' CP_3 [...] nei con-fronti del Dott. CP_2 :

- in via principale rigettare la domanda dell' CP_3 perché improponibile, improcedibile, inammissibile e/o infondata in fatto e diritto;

- in via subordinata, accogliere la domanda nei limiti e nella minor percentuale indicata in atti o nella diversa misura maggiore o minore che sarà ritenuta di giustizia;

con riferimento al rapporto assicurativo intercorrente tra Controparte_4 ed il Dott. CP_2 :

- in via principale, respingere la domanda, previo accertamento e dichiarazione dell'inesistenza dell'obbligo di indennizzo e/o del difetto di copertura assicurativa e/o della inoperatività della garanzia assicurativa in relazione ai fatti per cui è causa per tutti i motivi esposti in atti e nella polizza, o comunque per l'estraneità della fattispecie dall'oggetto del contratto-to;

- in via subordinata, condannare la esponente compagnia assicurativa ad indennizzare l'assicurato nei limiti della quota di responsabilità a lui direttamente imputabile;

- in via di estremo subordine, nonché nella denegata ipotesi in cui la manleva di CP_4 [...] non venga limitata alla quota di responsabilità direttamente ascrivibile al Dott. CP_2 , in funzione del diritto di rivalsa e/o regresso di Controparte_4 ed an-che in via di surrogazione ex art. 1916 c.c., previo accertamento delle quote di colpa direttamente imputabili a CP_1 all' Controparte_3 ed al dott. CP_2 , condannare CP_1 e l' Controparte_3 a rimborsare ad Controparte_4 quanto la stessa dovesse pagare all'esito del giudizio in misura superiore all'importo dovuto per la quota direttamente di competenza del Dott. CP_2 ;

in ogni caso con vittoria di spese e compensi del presente giudizio, oltre rimborso spese generali, c.p.a. ed i.v.a. come per legge.

In via istruttoria si insiste affinché a modifica dell'ordinanza ammissiva delle istanze istruttorie, anche a fronte del mancato riscontro della richiesta formulata dalla liquidatrice di CP_4 [...] (doc. 9), l'Ill.mo Tribunale adito emani a carico di Controparte_1 ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. del contratto assicurativo e della denuncia di sinistro individuati dalle risposte date ai capitoli sub m-o.

Occorrendo, qualora l'Ill.mo Tribunale adito ritenesse di non poter accogliere le conclusioni formulate in ordine alla insussistenza di una responsabilità professionale del dott. CP_2 nel caso di specie, si chiede che il CTU venga chiamato a chiarimenti sulla conclusione di cui al numero 7 della relazione di integrazione di consulenza tecnica preventiva ex art. 696 bis cpc spec. medico-legale e spec. neurochirurgica depositata in data 29.11.2023 e, quindi, determini la pre-senza e/o assenza di quota di responsabilità del dott. CP_2 , tenendo in considerazione il principio giuri-dico sancito dall'art. 115 c.p.c. e, quindi, che risulta provata l'adozione da parte del dott. CP_2 in quanto circostanza non contestata, del fatto che le medicazioni siano avvenute "in completa sterilità e dopo attenta disinfezione della regione cutanea" (cfr. pag. 11 e 12 comparsa di costituzione CP_2)."

6. - La prima udienza è stata rinviata dapprima al 21.10.2021, poi al 24.02.2022 infine al 15.6.2022 per consentire la chiamata in causa dell' Controparte_3 , del dott. CP_2 e della compagnia assicurativa Controparte_4 .

La causa è stata, quindi, rinviata al 27.10.2022, previo esperimento del tentativo di mediazione ai sensi dell'art.5 del D.lgs n.28/2010, dovendo essere integrata la condizione di procedibilità dell'esperimento della mediazione obbligatoria nei confronti dei terzi chiamati in causa.

All'esito dell'udienza del 27.10.2022 sono stati concessi termini per deposito di memorie ex art. 183 VI comma c.p.c..

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

All'udienza del 15.3.2023 tutte le parti hanno depositato le rispettive memorie ed è stata disposta integrazione della CTU medico legale, affidata agli stessi dott.ri *Persona_1* e *Persona_2* *[...]* di Milano che avevano redatto la relazione di ATP nel procedimento n.30070/2018 R.G. del Tribunale di Mantova; i CTU hanno prestato giuramento di rito all'udienza del 15.06.2023, hanno provveduto al deposito dell'elaborato il 29.11.2023, nel termine prorogato concesso da questo giudice, e al deposito in data 07.05.2024 di integrazione di perizia, richiesta da questo ufficio con decreto del 12.03.2024.

La causa è stata istruita anche mediante prova per interpello e per testimoni, escussi alle udienze del 19.4.2023 e del 10.05.2023 (il dott. *Controparte_2* , il dott. *Tes_1* il sig. *Tes_2* , padre della signora *Parte_1* , il sig. *CP_9* già datore di lavoro della stessa, i direttori sanitari delle cliniche *CP_1* e *Controparte_3* sia al tempo dei fatti, che al tempo del giudizio).

Dopo il deposito della CTU, la causa è stata rinviata al 20.02.2024 per osservazioni alla stessa e in data 29.02.2024 la causa è stata rinviata per precisazione delle conclusioni al 2.05.2024.

Successivamente, a seguito di specifica istanza di parte *CP_1* l'udienza di precisazione delle conclusioni veniva revocata e in data 12.03.2024 veniva richiesta un'ulteriore integrazione di CTU ai consulenti tecnici già nominati, al fine di chiarire se gli stessi avessero tenuto in debita considerazione la prima medicazione effettuata da *Parte_1* presso *CP_3* *[...]*

In data 31.05.2024, a seguito di udienza cartolare del 28 maggio 2024, verificata l'integrazione di perizia, la causa è stata rinviata all'udienza del 17.12.2024 per discussione ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c., con termine sino a 10 giorni prima per il deposito di note conclusive.

7. – La fattispecie in esame richiede una sintetica ricognizione dei principi che, alla luce dell'evoluzione ermeneutica registratasi in materia, governano la responsabilità medica e sanitaria.

In punto di qualificazione giuridica, giova anzitutto individuare la natura contrattuale o extracontrattuale relativa ad ognuna delle responsabilità invocate in questo giudizio - ossia quella del medico che ha preso in cura la paziente in virtù di contratto di collaborazione stipulato con le *CP_10* convenute e quella sanitaria di *CP_1* oppure dell' *Controparte_3* .

Risalendo gli inadempimenti loro contestati all'anno 2025, epoca antecedente all'entrata in vigore della c.d. legge Gelli-Bianco (l. n. 24/2017 entrata in vigore il 1 aprile 2017), al caso è applicabile la disciplina delineata dal decreto Balduzzi (l. n. 189/2012).

Da ciò ne consegue che non possa essere applicata a previsione di cui all'art. 13 Legge *[...]* *Per_3* onvocata dal dott. *CP_2* per ottenere l'improcedibilità dell'azione di rivalsa per omissione della comunicazione obbligatoria prevista dalla norma, sopravvenuta.

La disciplina del decreto Balduzzi e quella della legge Gelli-Bianco prevedono entrambe la non punibilità in caso di colpa lieve da imperizia del sanitario, purché questa attenga alla fase attuativa della prestazione medica; invece rimane ferma la responsabilità civile del sanitario, anche per colpa lieve, a prescindere dallo strumento con il quale il legislatore disciplina il difetto di rilevanza penale della condotta colposa da imperizia lieve (Cassazione penale , sez. III , 12/06/2018 , n. 46957).

A seguito dell'entrata in vigore del decreto 'Balduzzi' , seguito dalla legge 'Gelli-Bianco', è stato delineato il c.d. doppio binario della responsabilità medico-sanitaria: pertanto sulla struttura ospedaliera incombe una responsabilità di tipo contrattuale per l'inadempimento o l'inesatto adempimento del contratto concluso con il paziente al momento del ricovero nonché del medico, ove la struttura si avvalga dell'opera di medici esterni (anche scelti dal paziente o non dipendenti della struttura stessa). Il medico che operi in quella struttura, anche se scelto dal paziente e ancorché non dipendente ovvero il libero professionista risponde invece del proprio operato per responsabilità extracontrattuale, ai sensi dell'articolo 2043 c.c., salvo che abbia agito nell'adempimento di obbligazione contrattuale assunta con il paziente (cfr. Cass., sez. VI, ord. 24.12.2014 n. 27391;

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

Cass, sez. VI, ord. 17.04.2014 n. 8940).

La fonte dell'autonomo rapporto con l'ente ospedaliero (o casa di cura privata) va rinvenuto nel c.d. contratto atipico di spedalità o assistenza sanitaria da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (che ben può essere adempiuta dal paziente, dall'assicuratore, dal s.s.n. o da altro ente), insorgono a carico della casa di cura (o dell'ente), accanto a quelli di tipo *"lato sensu"* alberghieri, obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico e dell'apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni od emergenze (cfr. Cass. n. 1698 del 2006; Cass. n. 9085 del 2006; Cass. 28.5.2004, n. 10297; Cass. 11 marzo 2002, n. 3492; 14 luglio 2003, n. 11001; Cass. 21 luglio 2003, n. 11316, Cass., Sez. Un., 11.1.2008 n. 577: *"Questa Corte ha costantemente inquadrato la responsabilità della struttura sanitaria nella responsabilità contrattuale, sul rilievo che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto. In virtù del contratto, la struttura deve quindi fornire al paziente una prestazione assai articolata, definita genericamente di "assistenza sanitaria", che ingloba al suo interno, oltre alla prestazione principale medica, anche una serie di obblighi c.d. di protezione ed accessori"*).

Ne deriva che la responsabilità risarcitoria della struttura sanitaria, per l'inadempimento e/o per l'inesatto adempimento delle prestazioni dovute in base al contratto di spedalità, va inquadrata nella responsabilità da inadempimento ex art. 1218 c.c. e nessun rilievo a tal fine assume il fatto che la struttura sia essa un ente pubblico o un soggetto di diritto privato, per adempiere le sue prestazioni si avvalga dell'opera di suoi dipendenti o di suoi collaboratori esterni, e che la condotta dannosa sia materialmente tenuta da uno di questi soggetti. Infatti, a norma dell'art. 1228 c.c., il debitore che per adempiere si avvale dell'opera di terzi risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro (rapporto di subordinazione o di collaborazione, sussistente nel caso di specie, tra clinica e sanitario). Sussiste comunque un collegamento tra i due contratti stipulati, l'uno tra il medico e il paziente e l'altro tra il paziente e la casa di cura.

Con riguardo al caso di specie è prospettabile un'ipotesi di concorso solidale di responsabilità della struttura ospedaliera con i medici che attualmente secondo la nuova normativa rispondono per illecito aquiliano, non rilevando in contrario la circostanza che il sanitario risulti essere anche "di fiducia" dello stesso paziente o che sia stato dal medesimo scelto (cfr. Cass. 13066/04).

Individuate, in tal modo, le coordinate normative e giurisprudenziali da applicare nel caso di specie, se ne devono trarre le conclusioni in ordine al regime dell'onere della prova dell'illecito e del danno.

In particolare, l'inquadramento del rapporto con la *CP_11* in ambito contrattuale comporta che:

- il riparto dell'onere probatorio segue i criteri generali fissati nella materia contrattuale in tema di onere della prova dell'inadempimento e dell'inesatto adempimento (cfr. Cass., Sez. Un., n. 13533/01);

- il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e può limitarsi alla mera allegazione dell'inadempimento della controparte;

- il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo, costituito dall'avvenuto adempimento;

- analogo principio vale con riguardo all'inesatto adempimento: il creditore può limitarsi alla mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (per violazione di doveri accessori, come quello di informazione, ovvero per mancata osservanza dell'obbligo di diligenza, o per difformità quantitative o qualitative dei beni) il creditore sarà onerato di provare l'avvenuto, esatto adempimento;

- con specifico riguardo all'onere della prova del nesso di causalità, può mutuarsi – riferendone testualmente il contenuto – la pronunzia del giudice di legittimità (Cass. su n. 577/08) secondo cui

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

"*...questa Corte (sent. n. 13533/2001) ha affermato che il meccanismo di ripartizione dell'onere della prova ai sensi dell'art. 2697 c.c. in materia di responsabilità contrattuale (in conformità a criteri di ragionevolezza per identità di situazioni probatorie, di riferibilità in concreto dell'onere probatorio alla sfera di azione dei singoli soggetti e di distinzione strutturale tra responsabilità contrattuale e da fatto illecito) è identico, sia che il creditore agisca per l'adempimento dell'obbligazione, ex art. 1453 c.c., sia che domandi il risarcimento per l'inadempimento contrattuale, ex art. 1218 c.c., senza richiamarsi in alcun modo alla distinzione tra obbligazioni di mezzi e di risultato. Prestata piena adesione al principio espresso dalla pronunzia suddetta, ritengono queste S.U. che l'inadempimento rilevante nell'ambito dell'azione di responsabilità per risarcimento del danno nelle obbligazioni così dette di comportamento non è qualunque inadempimento, ma solo quello che costituisce causa (o concausa) efficiente del danno. Ciò comporta che l'allegazione del creditore non può attenere ad un inadempimento, qualunque esso sia, ma ad un inadempimento, per così dire, qualificato, e cioè astrattamente efficiente alla produzione del danno. Competerà al debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è proprio stato ovvero che, pur esistendo, non è stato nella fattispecie causa del danno"*;

- è, infine, sempre l'attore ad essere comunque gravato dall'onere della prova dei danni asseritamente patiti in conseguenza dell'inadempimento di controparte.

Con specifico riferimento al nesso eziologico, le Sezioni Unite hanno precisato che *"l'inadempimento rilevante nell'ambito dell'azione di responsabilità per risarcimento del danno nelle obbligazioni così dette di comportamento non è qualunque inadempimento, ma solo quello che costituisce causa (o concausa) efficiente del danno. Ciò comporta che l'allegazione del creditore non può attenere ad un inadempimento, qualunque esso sia, ma ad un inadempimento, per così dire, qualificato, e cioè astrattamente efficiente alla produzione del danno. Competerà al debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è proprio stato ovvero che, pur esistendo, non è stato nella fattispecie causa del danno"* (cfr. anche Cass. n. 15993/2011; Cass. n. 27855/2013; Cass. 14642/15).

"Pertanto, ferma restando la prova del contratto e del danno da parte del creditore, l'inadempimento e la sua efficienza causale nella produzione del danno sono introdotti dal danneggiato solo a livello di mera allegazione, in quanto il nesso causale va ovviamente accertato - in concreto - in relazione alla prestazione effettivamente resa ed alla prova che della stessa abbia fornito il debitore (la cui maggiore vicinanza alla prova è tanto più marcata quanto più l'esecuzione della prestazione consista nell'applicazione di regole tecniche sconosciute al creditore, essendo estranee alla comune esperienza, e viceversa proprie del bagaglio del debitore, come nel caso in cui questi eserciti una professione protetta)" (così Cass. 14642/15).

L'accertamento del nesso di causalità c.d. materiale o di fatto – secondo l'indirizzo ermeneutico ormai pacifico – segue il seguente criterio: "*In materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, l'accertamento del nesso causale - da compiersi secondo il criterio della "preponderanza dell'evidenza" (altrimenti definito anche del "più probabile che non") - implica una valutazione della idoneità della condotta del sanitario a cagionare il danno lamentato dal paziente che deve essere correlata alle condizioni del medesimo, nella loro irripetibile singolarità…."* (tra le tante pronunzie si veda Cass. 3390/15).

In materia civile trova infatti applicazione una regola probatoria diversa rispetto al medesimo accertamento in materia penale (tra le tante pronunzie, si vedano Sez. Un. n. 581/2008 e, più di recente, Cass. 15858/15: "*In tema di responsabilità civile, l'accertamento della sussistenza del* nesso causale *tra il fatto dannoso e le conseguenze pregiudizievoli riportate dal danneggiato è soggetto a una differente regola probatoria rispetto al giudizio penale, in ragione dei differenti valori sottesi ai due processi: nel senso che, nell'accertamento del* nesso causale *in materia civile, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del più probabile che non, mentre nel processo penale vige la regola della prova oltre il ragionevole dubbio"*).

Quindi, in tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria, incombe sul paziente che

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare il nesso di causalità tra l'aggravamento della patologia (o l'insorgenza di una nuova malattia) e l'azione o l'omissione dei sanitari, mentre, ove il danneggiato abbia assolto a tale onere, spetta alla struttura dimostrare l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile, provando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile ed inevitabile con l'ordinaria diligenza (Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 26700 del 23/10/2018).

Si riporta, inoltre, la seguente chiara massima in materia in ordine al riparto dell'onere della prova nella responsabilità civile derivante da condotta omissiva: "*In tema di responsabilità civile (sia essa legata alle conseguenze dell'inadempimento di obbligazioni o di un fatto illecito aquiliano), la verifica del nesso causale tra la condotta omissiva e il fatto dannoso si sostanzia nell'accertamento della probabilità (positiva o negativa) del conseguimento del risultato idoneo ad evitare il rischio specifico di danno, riconosciuta alla condotta omessa, da compiersi mediante un giudizio contro fattuale, che pone al posto dell'omissione il comportamento dovuto. Tale giudizio deve essere effettuato sulla scorta del criterio del "più probabile che non", conformandosi a uno standard di certezza probabilistica, che, in materia civile, non può essere ancorato alla determinazione quantitativa -statistica delle frequenze di classi di eventi (c. d. probabilità quantitativa o pascaliana), la quale potrebbe anche mancare o essere inconferente, ma va verificato riconducendone il grado di fondatezza all'ambito degli elementi di conferma (e, nel contempo, di esclusione di altri possibili alternativi) disponibili nel caso concreto (c.d. probabilità logica o baconiana)".* (Cassazione civile sez. III, 14/03/2022, n.8114).

Infatti, ove sia dedotta una responsabilità contrattuale della struttura sanitaria per l'inesatto adempimento della prestazione sanitaria, è onere del danneggiato provare il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o insorgenza di nuove patologia per effetto dell'intervento) e l'azione o l'omissione dei sanitari, mentre è onere della parte debitrice provare che una causa imprevedibile ed inevitabile ha reso impossibile l'esatta esecuzione della prestazione (Cassazione civile sez. III, 26/07/2017, n.18392) ovvero dimostrare che tale inadempimento non vi è stato (Cassazione civile sez. III, 29/03/2022, n.10050) oppure che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante (Tribunale Monza sez. II, 30/03/2022, n.726).

Il riparto dell'onere della prova non cambia in caso riferimento specifico alle infezioni nosocomiali: "*spetta al paziente l'onere di provare il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o l'insorgenza di nuove patologie) e la condotta del sanitario; invece, grava sulla struttura sanitaria l'onere di provare di aver adempiuto esattamente la prestazione o fornire la prova della causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione. Con riferimento specifico alle infezioni nosocomiali, spetterà alla struttura provare di: 1) aver adottato tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle leges artis, al fine di prevenire l'insorgenza di patologie infettive; 2) dimostrare di aver applicato i protocolli di prevenzione delle infezioni nel caso specifico"* (Tribunale Livorno sez. I, 07/03/2022, n.206).

8. – Con riferimento alle domande di manleva azionate in questa sede dalle strutture mediche partecipanti al giudizio nei confronti del dott. *CP_2* , si osserva in diritto che nel mondo del contenzioso da rischio clinico, l'azienda che abbia pagato il danno al paziente (verso il quale è esposta per la responsabilità contrattuale – ex art. 1218 c.c.) può rivalersi verso il prestatore d'opera professionale, materiale esecutore della pratica clinica che abbia innescato l'errore clinico, ai sensi degli artt. 1298 e 2055 del codice civile.

Dal momento che nel caso in esame, l'attore ha agito in giudizio unicamente nei confronti della struttura sanitaria, la domanda di risarcimento danni non si estende automaticamente al medico terzo chiamato, che non è parte del contratto di spedalità, ma solo uno dei soggetti di cui il debitore (struttura sanitaria) si è avvalso per eseguire le prestazioni dovute.

Invero, la domanda della struttura sanitaria privata nei confronti del medico va ricondotta nel caso concreto al disposto dell'art. 2055 c.c., in base al quale se più soggetti sono responsabili di un unico evento dannoso, tutti sono obbligati in solido al risarcimento del danno nei confronti del

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

danneggiato, a prescindere dal fatto che la fonte della responsabilità risarcitoria sia per tutti di natura extracontrattuale o che invece, come nel caso di specie, taluno sia responsabile per inadempimento di un preesistente rapporto obbligatorio derivante da un contratto concluso con il danneggiato, mentre altri (terzi rispetto a tale contratto) siano invece tenuti al risarcimento in base alle comuni regole della responsabilità aquiliana, per aver contribuito con la propria condotta illecita alla produzione del danno.

Ora, poiché, come detto, sulla base dell'indicazione contenuta nell'art. 3 comma 1 della Legge Balduzzi, la responsabilità risarcitoria del medico per la condotta lesiva tenuta ai danni del paziente col quale è venuto in contatto presso la struttura sanitaria, è ravvisabile solo qualora il comportamento del professionista integri un fatto illecito ex art. 2043 c.c., il soggetto che agisce in regresso ex art. 2055 c.c. è tenuto a provare gli elementi costitutivi della responsabilità aquiliana in capo al medico.

La giurisprudenza della Cassazione è stata negli anni chiamata a pronunciarsi sulla misura di questo meccanismo di distribuzione del carico economico del risarcimento, secondo profili di colpa distinti: l'azienda per la propria organizzazione ed il medico per la commissione materiale dell'errore fatale (Cassazione n. 16488 del 5 luglio 2017 e n. 24167 del 27 settembre 2019).

In particolare, la responsabilità della struttura che si avvale della "collaborazione" dei sanitari persone fisiche per l'adempimento della propria obbligazione contrattuale, trova radice non già in una colpa "in eligendo" degli ausiliari o "in vigilando" circa il loro operato, bensì nel rischio connaturato all'utilizzazione dei terzi nell'adempimento della propria obbligazione, e ciò con la conseguenza che quest'ultima si trova, del pari al sanitario, a dover rispondere ex art. 1228 c.c. dei pregiudizi da costoro eventualmente cagionati.

Da ultimo, con la sentenza del 11/11/2019, n.28987, la Terza Sezione Civile della Cassazione è tornata sul tema ribadendo la presunzione di divisione paritaria pro quota dell'obbligazione solidale dettata dall'art. 1298 c.c. sulla base del principio che «*l'accertamento del fatto di inadempimento imputato al sanitario non fa venire meno i presupposti né della responsabilità della struttura ai sensi dell'articolo 1228 c.c. (posto che l'illecito dell'ausiliario è requisito costitutivo della responsabilità del debitore), ne' della responsabilità della stessa struttura ai sensi dell'articolo 1218 c.c. (sia che tale colpa riguardi la prestazione principale sia che essa riguardi l'inadempimento degli altri obblighi derivanti dal contratto di spedalità o di assistenza sanitaria)*»

Così si è andato ad affermare il principio in base al quale non possa generalmente essere rimessa semplicemente la colpa integrale in capo al sanitario, come avviene di fatto accogliendo la domanda di rivalsa al 100%, dovendo rimanere in capo alla struttura quella quota di responsabilità che si lega tanto ad una propria obbligazione contrattuale verso il paziente, quanto ad un inadempimento degli altri obblighi derivanti dal contratto di spedalità o di assistenza sanitaria, come quello di scegliere i professionisti autorizzati ad operare per proprio conto.

La Suprema Corte infatti afferma*: «l'impredicabilità di un diritto di rivalsa integrale della struttura nei confronti del medico, in quanto, diversamente opinando, l'assunzione del rischio d'impresa per la struttura si sostanzierebbe, in definitiva, nel solo rischio d'insolvibilità del medico così convenuto dalla stessa; tale soluzione deve incontrare un limite laddove si manifesti un evidente iato tra (grave e straordinaria) "malpractice" e (fisiologica) attività economica dell'impresa, che si risolva in vera e propria interruzione del nesso causale tra condotta del debitore (in parola) e danno lamentato dal paziente; per ritenere superata la presunzione di divisione paritaria "pro quota" dell'obbligazione solidale evincibile, quale principio generale, dagli artt. 1298 e 2055, cod. civ., non basta, pertanto, escludere la corresponsabilità della struttura sanitaria sulla base della considerazione che l'inadempimento fosse ascrivibile alla condotta del medico, ma occorre considerare il duplice titolo in ragione del quale la struttura risponde solidalmente del proprio operato, sicché sarà onere del "solvens" dimostrare non soltanto la colpa esclusiva del medico ma la derivazione causale dell'evento dannoso da una condotta del tutto dissonante rispetto al piano*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

dell'ordinaria prestazione dei servizi di spedalità, in un'ottica di ragionevole bilanciamento del peso delle rispettive responsabilità sul piano dei rapporti interni».

Ed ancora*: «in assenza di prova (il cui onere grava sulla struttura sanitaria adempiente) in ordine all'assorbente responsabilità del medico intesa come grave, ma anche straordinaria, soggettivamente imprevedibile e oggettivamente improbabile "malpractice", dovrà, pertanto, farsi applicazione del principio presuntivo di cui sono speculare espressione l'art. 1298, secondo comma, c.c. e l'art. 2055, terzo comma, cod. civ.».*

In definitiva, laddove le strutture non forniscano la prova in ordine all'assorbente responsabilità del medico intesa come *"grave, ma anche straordinaria, soggettivamente imprevedibile e oggettivamente improbabile "malpractice" i danni riconoscibili ai pazienti dovranno essere ripartiti al 50% (in misura paritaria).*

Quindi, in tema di danni da "malpractice" medica nel regime anteriore alla l. n. 24 del 2017, nell'ipotesi di colpa esclusiva del medico, la responsabilità deve essere paritariamente ripartita tra struttura e sanitario, nei conseguenti rapporti tra gli stessi, eccetto che negli eccezionali casi d'inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile e oggettivamente improbabile devianza dal programma condiviso di tutela della salute cui la struttura risulti essersi obbligata.

9. – Alla luce dei principi di diritto sopra esposti, la domanda attorea è fondata e va accolta nei termini che seguono.

Principalmente, va ricordato che parte attrice ha avanzato domanda risarcitoria solo nei confronti di *Controparte_1* e che non ha inteso estendere la propria domanda risarcitoria nei confronti né del dott. *Controparte_2* né dell' *Controparte_3* , chiamati in causa dalla convenuta *Controparte_1* *l...* (cfr. memoria ex art. 183, comma 6., c.p.c. del 23.11.2022); di conseguenza, l'unica azione proposta nei confronti del dott. *CP_2* è quella di manleva azionata da parte delle strutture sanitarie mentre il sanitario ha, a sua volta, chiesto di essere tenuto indenne da eventuali condanne in forza di contratto assicurativo stipulato con *Controparte_4* .

Nel caso che ci occupa, nell'ambito del procedimento di accertamento tecnico preventivo ex art. 696 bis c.p.c. n.30070/2018 avviato dalla paziente danneggiata davanti al Tribunale di Milano contro l' *Controparte_3* (docc. da 32 a 37 di parte attrice), i Consulenti tecnici Dott. *Per_1* e Dott. *Per_2* hanno così ricostruito la vicenda:

"risulta che nei primi mesi del 2015 per una lombosciatalgia destra, la signora *Pt_1* *si era sottoposta ad un esame RMN, che aveva mostrato al livello L5 - S1 un'ernia lateralizza a destra in conflitto con la radice ivi emergente....(omissis)... alla luce di tali dati fu posta l'indicazione ad un trattamento chirurgico dell'ernia discale.*

Il 21/05/2015 presso la unità operativa di ortopedia e traumatologia di *CP_3* *, fu svolto l'intervento chirurgico, previa profilassi antibiotica e in anestesia peridurale, dalla descrizione chirurgica non si evincono complicanze intraoperatorie. Il ricovero si concluse il 23.5 e all'atto della dimissione la paziente si presentava in via di miglioramento clinico. Fu prescritta la prosecuzione della terapia antibiotica intrapresa durante il ricovero. Del periodo intercorrente tra il ricovero presso l'Osp. di* *CP_3* *e l'accesso al pronto soccorso vitale nosocomio del 3.7.2015, non è disponibile alcun documento sanitario.*

Tale periodo è imprescindibile per la valutazione peritale del caso e per la sua ricostruzione noi scriventi abbiamo dovuto affidarci alle informazioni evincibili dai vari raccordi anamnestici delle cartelle cliniche e a quanto dichiarato dalla sig.ra *Pt_1* *nel corso delle operazioni peritali: dichiarazioni sottoposte ad un vaglio di coerenza medica.*

In base a ciò, circa 3-4 giorni dopo la dimissione ospedaliera mi sarebbe stata una perdita di liquido limpido della ferita chirurgica, associata ad un'intensa cefalea. Per tale motivo sarebbe stato contattato il chirurgo primo operatore, dott. *CP_2* *, che in anticipo rispetto alla visita*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

programmata del 27.5 presso l'Osp. CP_3 *, avrebbe convocato la paziente il 25.5 presso la cdC* CP_1

In quell'occasione, presso un ambulatorio di tale altra struttura sanitaria, sarebbe stata svolta l'apposizione di punti chirurgici di sutura, col rinnovo della medicazione. Dopo circa 20 giorni sarebbe seguita, presso la stessa CdC una nuova visita ambulatoriale del chirurgo, per la rimozione dei punti chirurgici di sutura ed un'altro rinnovo della medicazione stessa. Dopo altri 15-20 giorni si sarebbe manifestato un nuovo franco gemizio di liquido dalla ferita, per il quale sarebbe stato contattato ancora il chirurgo, che avrebbe disposto il ricovero urgente presso l'Osp. CP_3 *.*

Dai documenti disponibili risulta che, difatti, il 3.7 la signora Pt_1 *fu di nuovo ricoverata presso l'Osp.* CP_3 *e che la ferita si presentò deiscente e con presente secrezione purulenta. Un esame RM evidenzio una raccolta fluida nei tessuti paravertebrali adiacenti alla sede dell'intervento di laminectomia L5-S1. Con degli esami microbiologici fu isolato un ceppo di Serratia Marcescens. Durante il ricovero furono eseguite medicazioni quotidiane e lavaggi della cavità sottocutanea sino alla scomparsa della sieriosità. Il 15.7, con La ferita in via di chiusura, fu apposto un punto di sutura e la paziente fu dimessa, con la prescrizione di una terapia antibiotica".*

Alla luce di tale ricostruzione degli interventi e delle cure prestate alla paziente, i consulenti giungevano alle seguenti considerazioni tecniche sul caso:

1) correttezza dell'indicazione all'intervento effettuato e adeguatezza della condotta tecnica chirurgica in sede operatoria;

2) con riferimento alla fuoriuscita di liquor limpido dalla ferita chirurgica, da ricondurre a fistola liquorale determinatasi durante l'intervento chirurgico, è stata esclusa la sussistenza di elementi di censura a carico dei sanitari, trattandosi di evento non prevedibile nel singolo caso e non del tutto prevenibile, costituendo le fistole liquorali un noto possibile evento avverso degli interventi chirurgici di discectomia, anche quando svolti in modo corretto;

3) con riferimento all'insorgenza di infezione locale da Serratia mercescens, nonostante l'assenza di documenti relativi alle valutazioni e alle cure svolte dopo la dimissione, sulla scorta della cronologia e dell'evoluzione clinica dell'infezione, del suo prevalente interessamento dei piani superficiali e del fatto che prima della nuova sutura svolta dopo la dimissione la secrezione del liquor fosse limpida e che l'infezione si rese manifesta solo il 3.7., vale a dire 40 giorni dopo l'intervento chirurgico svolto presso l'Ospedale di CP_3 i CTU hanno concluso che *"appare più probabile che la contaminazione batterica si sia verificata non tanto nel corso di tale intervento, quanto piuttosto durante i riferiti atti ambulatoriali di sutura chirurgica e di medicazioni. Stando a quanto dichiarato, tali atti si sarebbero svolti presso la CdC* CP_1 *Sulla scorta dei dati disponibili e delle argomentazioni sopra espresse non emergono profili da censurare circa le attività svolte presso l'Osp. di* CP_3 *.".*

Quindi, secondo i consulenti tecnici, nessuna responsabilità poteva essere ascritta alla struttura ospedaliera di CP_3 per i danni lamentati da parte di Parte_1 né a seguito dell'intervento chirurgico, né a seguito dell'insorgere della fistola liquorale, né a causa dell'infezione da "Serratia marcescens", subentrata successivamente, nel post-operatorio, in occasione delle medicazioni effettuate dal dott. CP_2 asseritamente presso la CdC [redacted]

In primo luogo, deve darsi conto della utilizzabilità dell'a.t.p. in sede di giudizio di merito secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità per il quale non è necessario un provvedimento formale per l'acquisizione delle risultanze dell'accertamento tecnico preventivo (Cass. n. 5209/2017; Cass. n. 6591/2016).

Quanto agli esiti dell'integrazione di perizia disposta da questo giudicante, al fine di consentire la partecipazione alle operazioni peritali anche ai CTP delle parti processuali che non presero parte al procedimento di ATP svoltosi innanzi al Tribunale di Milano (CP_1 dott. CP_2 e

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

Controparte_4), si osserva che sono state confermate dai periti le conclusioni già rese in sede di ATP (cfr. Pag. 17 dell'integrazione di perizia depositata il 29.11.2023): "*È per tale andamento degli accadimenti che, non in via di certezza ma di maggiore probabilità, che si è portati a ritenere che la contaminazione del sito non avvenne nel corso dell'atto operatorio (in tal caso si sarebbe manifestata con maggior probabilità Integrazione di CT preventiva spec. medico-legale e spec. Neurochirurgica prima), ma nelle manovre medico-chirurgiche che furono eseguite in epoca successiva.*

Sul punto si deve, pertanto, confermare il giudizio peritale già espresso in precedenza e si conferma che, sulla scorta dei dati disponibili, non emergono profili da censurare circa le attività effettuate presso l'Osp. di CP_3 .

Si concorda sull'osservazione che non sia possibile dirimere se la contaminazione batterica avvenne per una manovra non corretta del dott. CP_2 *oppure per il fatto che i presidi medico-chirurgici che egli ebbe a disposizione per le cure ambulatoriali fossero stati conservati e preparati in modo corretto sotto il profilo igienico.*

Si concorda, altresì, sul fatto che non vi fu una spondilodiscite: sia perché non ve ne furono riscontri né radiologici né di laboratorio sia perché con tutta probabilità non sarebbe guarita con il monotrattamento antibiotico orale che fu praticato."

La convenuta CP_1 al contrario, ha negato che le indicate medicazioni vennero effettuate presso i propri ambulatori, in assenza di prova documentale attestante le cure prestate nel decorso post-operatorio.

Per colmare tale lacuna, è stata condotta una lunga istruttoria in questo processo di merito celebrato innanzi al Tribunale di Reggio Emilia e ci si è avvalsi sia dell'escussione di testimoni, sia dell'interrogatorio formale di parte attrice e del dott. Controparte_2 sia di un'ulteriore integrazione di perizia medico legale, affidata ai medesimi CTU.

Passando agli elementi emersi nel corso dell'istruttoria orale, il testimone Tes_2 , padre della stessa attrice, esaminato nel corso dell'udienza del 19.04.2023, ha confermato di aver accompagnato la figlia presso l'Ospedale di CP_3 in data 27.05.2015 ma di non aver assistito alla medicazione (cap. 5) e che in data 29.5.2015 e in data 15.6.2015 accompagnò la figlia per ulteriori visite presso CP_1 di Reggio Emilia (cap. 6) ; il padre ha affermato di aver saputo dalla figlia che il dottor CP_2 , presso la medesima struttura di Reggio Emilia, ebbe a operare successiva aspirazione di liquido mediante siringa in corrispondenza della ferita (cap. 8).

Veniva, poi, sentita ad interpello la stessa attrice che precisava chiaramente il fatto di essersi rivolta al dott. CP_2 sia il 29 maggio 2015 sia il 15 giugno 2015, per la rimozione dei punti di sutura e per l'aspirazione con siringa del pus liquorale formatosi sotto cute e di essere stata visitata pochi giorni dopo la sua operazione presso l Controparte_3 ma di sentirsi bene subito dopo le sue dimissioni ("*sul cap. I: non è vero . Il 25/5/2015 non sono stata visitata da nessuna parte. Io sono stata operata il 21/5/2015, dimessa il 23/5/2015 e la prima visita di controllo l'ho eseguita presso l'* Controparte_3 *qualche giorno dopo le dimissioni; sul cap. II, confermo che circa a metà giugno sono stata visitata dal dott.* Controparte_2 *presso* CP_1 *sul cap. III: durante la visita tenutasi a metà giugno 2015 il dott.* CP_2 *mi ha rimosso i punti di sutura, rinnovato la medicazione e aspirato con la siringa del liquido che si era formato sotto cute; sul cap. IV: in occasione delle visite a* Persona_4 *il 29/5/2015 e a metà giugno 2015 il dott.* CP_2 *non mi ha rilasciato alcuna documentazione su foglio libero e in copia singola "e sul cap. V secondo a pag. 4: "si confermo la circostanza , quando sono stata dimessa ero imbottita di farmaci ma stavo bene").*

Il dott. Controparte_2 , interrogato nella medesima udienza, ha confermato di aver sottoposto a visita e a medicazioni la sig.ra Parte_1 in data 29.05.2015 e in data 15.6.2015, in entrambe le occasioni presso CP_1 di Reggio Emilia (cap. III), e ha spiegato (cap. IV) di non aver potuto registrare l'accesso e la prestazione sanitaria resa alla sig. Parte_5 sul sistema informatico della struttura CP_1 ma di averle "*rilasciato un foglio su carta intestata della*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

CP_1 *in cui descrivevo le condizioni della ferita e quello che avevo fatto. non ricordo se ho apposto il mio timbro, ma sicuramente ho apposto la mia firma*".

Il dott. *CP_2* ha dichiarato che, nella prima occasione effettuava una rimozione dei punti, mentre, nel secondo appuntamento (il 15.6.2015), provvedeva con siringa ad aspirare alla paziente il liquido che si era formato sotto cute (cfr. cap. II: "*confermo che circa a metà del mese di giugno 2015 presso* *Persona_4* *ho visitato la sig.* *Parte_2* *e ho rimosso le suture, ho provveduto alla aspirazione con siringa di una raccolta del liquor sottocutaneo presente subito sotto la ferita").*

Ciò conferma quanto riferito dalla paziente al padre e dichiarato in sede testimoniale da *Tes_3* *[...]*

Lo stesso dott. *CP_2* , rispondendo alle domande formulategli dalla difesa di parte attrice, ha riconosciuto che. quando per la prima volta visionò la ferita della sig. *Pt_1* il 29/5/2015, la paziente riferì di essere stata medicata qualche giorno prima dal dott. *Tes_1* a *CP_3* e che la ferita non presentasse alcuna complicazione.

Il dott. *Testimone_4* ha riconosciuto "*che a distanza di circa una settimana dalle dimissioni della* *Pt_1* *dall'ospedale di* *CP_3* *, io l'ho medicata presso la suddetta struttura dove la* *Pt_1* *è venuta. ADR: ho disinfettato la ferita con disinfettante e garze sterili e applicato un cerotto pre medicato . la ferita si presentava in via di guarigione"* (cap. 5).

Quindi, essendo emerso dall'escussione testimoniale del dott. *Testimone_4* che questi aveva praticato una prima medicazione della ferita, dopo le dimissioni della paziente dall'Osp. *CP_3* , questo Giudice ha ritenuto necessario, su sollecitazione del difensore di *Controparte_1* sgombrare il campo da ogni dubbio sul nesso causale tra le singole condotte mediche e l'infezione occorsa, ed interpellare nuovamente i consulenti, interrogati sul seguente specifico quesito: "*in particolare chiarendo se hanno tenuto in considerazione la prima medicazione del 27.5.2015 riferita dalla sig.ra* *Pt_1* *riconosciuta dal dott.* *Tes_1* *in sede testimoniale (cap 5) ed eseguita presso l'Ospedale di* *CP_3* *e spiegando se tale medicazione sia stata esclusa, e perché, da quelle che, in via non di certezza ma di probabilità, potrebbero aver dato origine alla contaminazione batterica manifestatasi nel periodo post-dimissione ospedaliera, a luglio di quell'an" (cfr. ordinanza del 05.04.2024)*

I CTU Dott. *Persona_1* e Dott. *Persona_2* hanno provveduto all'integrazione di perizia richiesta (cfr. deposito del 07.05.2024) : *"In ordine a tale richiesta si deve rimarcare che:*

a) il decorso clinico dell'infezione –così come conoscibile con i rilevanti limiti imposti dall'incompletezza dei dati a disposizione– si caratterizzò per l'assenza di menzioni di suppurazione della ferita chirurgica sino a prima della riferita manovra di drenaggio che fu eseguita intorno alla metà di giugno (cfr. dichiarazioni testimoniali); Invece, dopo tale manovra il quadro clinico mutò, con la produzione di franco e abbonante pus (cfr. annotazioni d'ingresso del ricovero del 3.7.2015),

b) il germe che causò l'infezione fu una Serratia marcescens: trattasi di un batterio Gram-negativo, ubiquitario della famiglia delle Enterobacteriaceae, che rientra tra gli importanti patogeni delle infezioni

correlate all'assistenza; non si tratta di un germe dal comportamento "indolente" (che potrebbe conciliarsi con un periodo prolungato di infezione latente), ma di un germe con una certa patogenicità, che lo rende in grado di provocare infezioni di gravità variabile, grazie a più di fattori di virulenza, tra cui la capacità di produrre varie enzimi (proteasi, nucleasi, lipasi ed emolisine), alla sua capacità formare biofilm e alle sue antibiotico-resistenze (cfr. nel caso in esame resistente a: amikacina,

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

all'amoxicillina-clavulanato, colistina e nitrofurantoina); tali caratteristiche batteriche di virulenza indirizzerebbero, ancor più in presenza di una perdita liquorale, verso un periodo di latenza breve dell'infezione della ferita chirurgica.

Considerando ciò, anche se si postula che la medicazione del 27.5.2015 fosse stata eseguita presso l'Osp. di CP_3 *, vero è che non si possa escludere del tutto che la contaminazione batterica della ferita chirurgica fosse avvenuta in occasione di tale medicazione, ma il decorso clinico –così come conoscibile a posteriori– porta a ritenere che in via di maggiore probabilità la contaminazione non avvenne in occasione del ricovero presso tale nosocomio né di tale prima medicazione, ma in occasione della richiamata manovra di drenaggio eseguita nel successivo mese di giugno.".*

Pur non potendo identificare il preciso momento in cui il germe è stato contratto, non è quindi più in discussione il fatto che l'infezione contratta sia ascrivibile alla "Serratia marcescens", contratta durante le medicazioni eseguite nel post-operatorio; pertanto, non trova applicazione nel caso di specie la giurisprudenza richiamata dalla convenuta in ordine all'onere della prova in caso di "*causa incognita",* la cui mancata prova incombe sull'attore.

Infatti, ove sia dedotta una responsabilità contrattuale della struttura sanitaria per l'inesatto adempimento della prestazione sanitaria, è onere del danneggiato provare il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica (o insorgenza di nuove patologia per effetto dell'intervento) e l'azione o l'omissione dei sanitari, mentre è onere della parte debitrice provare che una causa imprevedibile ed inevitabile ha reso impossibile l'esatta esecuzione della prestazione (Cassazione civile sez. III, 26/07/2017, n.18392) ovvero dimostrare che tale inadempimento non vi è stato (Cassazione civile sez. III, 29/03/2022, n.10050) oppure che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante (Tribunale Monza sez. II, 30/03/2022, n.726).

Le conclusioni della CTU risultano logicamente coerenti anche con lo sviluppo cronologico della malattia, così come ricostruita mediante testimonianze e dichiarazioni confessorie delle parti processuali; perciò, tenuto conto che l'infezione determinata da contaminazione batterica della ferita chirurgica in via di maggiore probabilità (più probabile che non) non avvenne in occasione del ricovero presso l'Ospedale di CP_3 né nel corso delle prime medicazione di maggio (tra il 23 e il 29 maggio 2015) ma in occasione della richiamata manovra di drenaggio eseguita nel successivo mese di giugno, le eventuali incertezze nelle quali è incorsa l'attrice nell'indicazione delle date nelle quali venne sottoposta alle prime medicazioni presso l' Controparte_3 e presso Controparte_1 è irrilevante ai fini del decidere, in quanto l'unica condotta eziologicamente collegata alla successiva comparsa di infezione è quella eseguita dal dott. CP_2 presso [...] CP_1 a giugno di quell'anno, confermata non solo dalla Pt_1 e dal padre di lei ma confessata dallo stesso dott. CP_2 in sede di interrogatorio formale.

In altri termini, in base alle precise argomentazioni motivate dal punto di vista medico- scientifico, offerte dai CC.TT.UU, risulta smentita l'ipotesi suggerita dalla CP_1 circa un'ipotetica contaminazione della ferita da parte del dott. Tes_1 in occasione delle medicazione eseguita sulla paziente pochi giorni dopo le dimissioni (ovvero, pochi giorni dopo il 23 maggio 2015), dal momento che le caratteristiche batteriche di virulenza del germe *Serratia marcescens* indirizzerebbero, ancor più in presenza di una perdita liquorale, verso un periodo di latenza breve dell'infezione della ferita chirurgica; perciò i deve ritenere he l'infezione si manifestò solo dopo l'intervento di drenaggio effettuato dal dott. CP_2 intorno a metà giugno, presso la [...] CP_1 (cfr.: integrazione di CTU del 7.05.2024 del dott. Per_1 e del dott. Per_2 .

La soluzione risulta assolutamente condivisibile da questo giudice tenuto conto del rigore scientifico e dello scrupolo con il quale i CTU hanno analizzato il caso e illustrato le proprie conclusioni in consonanza con il quesito loro posto da questo Tribunale, confrontandosi e prendendo posizione sulle osservazioni lori avanzate dai consulenti di parte (cfr. pagg. 20 e ss. della perizia del 29.11.2023 e cfr. integrazione di perizia depositata il 07.05.2024).

10. - In ogni caso, in tema di onere probatorio, al paziente è sufficiente provare l'esistenza del

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

contratto (allegandone la violazione) e l'evento dannoso - consistente nell'aggravamento oppure nell'insorgenza di una nuova condizione patologica, quale effetto del trattamento - mentre a carico del sanitario, o della struttura, è lasciato l'onere di provare che la prestazione professionale sia stata eseguita secondo la migliore scienza ed esperienza medica e che l'evento infausto sia stato determinato da un evento imprevisto e imprevedibile, ovvero causalmente estraneo al suo operato, ovvero che l'inadempimento, ove pur esistente, non sia stato la causa dell'evento dedotto, o comunque sia rimasto alieno alla sua sfera soggettiva di signoria, non essendo a lui imputabile, ovvero che una causa imprevedibile ed inevitabile ha reso impossibile l'esatta esecuzione della prestazione.

Mentre l' *Controparte_3* ha provato di aver adottato specifici procedimenti di sterilizzazione degli strumenti chirurgici e della sala operatoria, come documentato dalle etichette di rintracciabilità e sterilizzazione dello strumentario operatorio allegate agli atti (**doc.5** *CP_3 [...]* , nulla in merito è stato prodotto da *Controparte_1*

La struttura convenuta, non ha prodotto alcuna attestazione di provvedimenti profilattici di sanificazione dell'ambiente ospedaliero (strumentazione, sale operatorie ecc.). nè ha dimostrato di avere adottato un protocollo di prevenzione e protezione sul ciclo lavorativo della sala operatoria e degli ambienti ad essa collegati (ambulatori, camere di degenza), nè di averne dato concreta applicazione depositando i registri giornalieri di disinfestazione e pulizia dell'ambiente e delle campionature periodiche al fine di controllare l'efficacia delle misure di prevenzione attuate sulle superfici, sui sistemi di areazione, sugli impianti, sugli strumenti, sul vestiario del personale né di aver adeguatamente formato ed aggiornato il personale infermieristico e medico.

Dimostrato il nesso causale tra la condotta del dott. *CP_2* e l'evento dannoso, con riferimento alla responsabilità solidale della struttura *Controparte_1* secondo giurisprudenza maggioritaria "*in tema di danni da "malpractice" medica nel regime anteriore alla L. n. 24 del 2017, nell'ipotesi di colpa esclusiva del medico la responsabilità deve essere paritariamente ripartita tra struttura e sanitario, nei conseguenti rapporti tra gli stessi, eccetto che negli eccezionali casi d'inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile e oggettivamente improbabile devianza dal programma condiviso di tutela della salute cui la struttura risulti essersi obbligata*." (Cass. civile, sez. III, 11/11/2019, n. 28987).

Per quanto riguarda il profilo della colpa, i CTU non sono stati in grado di verificare se la contaminazione sia stata determinata da una manovra scorretta del medico o dalla carente sanificazione della strumentazione e del materiale medico posto a sua disposizione presso la *[...] CP_1* anche per questa ragione la struttura sanitaria non può pretendere di riversare sul terzo chiamato le intere conseguenze risarcitorie dell'illecito ai danno della paziente, non avendo provato una condotta eccezionale o gravemente inescusabile del dott. *CP_2* in grado di rendere assolutamente imprevendibile e invevitabile l'adeguata cura della paziente.

Perciò **l**a struttura sanitaria *CP_1* dovrà rispondere in solido con il medico operatore per i danni cagionati al paziente, anche se il danno sia imputabile alla sola opera del sanitario; l'accertamento della responsabilità del chirurgo nella causazione dell'infezione e l'esclusione di alcun concorso causale all'evento da parte della struttura sanitaria e del suo personale, consentono di accogliere la domanda di regresso azionata dal *CP_12* nei confronti del convenuto *CP_2* per la metà delle somme che il Centro sarà tenuto a versare alla paziente.

11. - Da detto errore nell'esecuzione delle medicazioni successive all'intervento chirurgico è derivato alla paziente l'infiammazione prolungata del sito chirurgico e la presenza di una modesta fibrosi peridurale e di una minima trazione posteriore del sacco durale, confermata dai controlli RMN del 22.7.2016 e del 23.8.2017 (cfr. integrazione di perizia del 29.11.2023, pagg. 18 e ss).

Secondo i CTU, all'infezione in discussione è da ricondurre un'invalidità biologica temporanea in misura assoluta per 15 (quindici) giorni (per le tre ospedalizzazioni eseguite nel 2015) e in misura

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

parziale al 75% per 15 (quindici) giorni, al 50% per 30 (trenta) giorni e al 25% per 30 giorni, per gli ulteriori periodi di cura, convalescenza e riabilitazione.

Per quanto attiene ai postumi permanenti, è evidenziato dai CTU che: "*Nella condizione menomativa venuta a stabilizzarsi e che ha portato alle ulteriori attività mediche documentate negli anni 2016 e 2017 risulta, dunque, del tutto prevalente la condizione patologica di base. La condizione menomativa è da stimarsi, con riferimento ai correnti barème medico-legali per l'ambito civile ("linee guida" SIMLA 20161) in particolare a quelli relativi alle discopatie lombari (pag. 336: con specifico riferimento al limite superiore del barème della patologia discale di classe II), intorno 12 (dodici) %, di cui la quota prevalente, da stimare intorno all'8 (otto) %, è da ricondurre alla patologia di base e la rimanente, del 4 (quattro) %, agli esiti del processo infettivo-flogistico locale*".

Ne consegue che, dovendo essere esclusi i postumi permanenti di cui la *Pt_1* avrebbe comunque siofferto a causa della patologia di base e delle correlate necessità terapeutico-riabilitative, va riconosciuto un dannii biologico permanente pari al 4 (quattro) %.

Non è dato sapere in quale modo tale lieve menomazione – determinata specificamente dagli esiti del processo infettivo-flogistico locale – abbia potuto inficiare le normali attività di vita quotidiana o implicare una maggior difficoltà professionale per la Sig.ra *Tes_3*, rispetto alle difficoltà incontrate dalla paziente quali conseguenze proprie della patologia lombare di cui soffriva.

Perciò, le circostanze evidenziate non solo non comportano limitazioni alla capacità lavorativa generica o specifica, derivanti da responsabilità medica ma non giustificano nemmeno l'aumento per la personalizzazione del danno richiesta dall'attrice, non ravvisandosi peculiarità proprie del caso specifico non risarcite già dalla liquidazione del danno biologico.

Al contrario, nessuna specifica allegazione risulta formulata con riguardo alla voce di danno morale, da intendersi come sofferenza interiore; detto danno, anche in ragione della modestia della percentuale di compromissione causata dalle medicazioni qui contestate, non può considerarsi scontata.

12. - La liquidazione del danno non patrimoniale va effettuata con l'utilizzo, quale parametro, delle tabelle ex art. 139 codice delle Assicurazioni; il principio è affermato con chiarezza dalla legge di riforma delle professioni sanitarie (legge Gelli, art. 7, comma quarto, riprendendo analoga indicazione normativa presente nel decreto Balduzzi) avuto riguardo all'accertamento di una percentuale di compromissione inferiore al 10% .

In applicazione dei richiamati criteri (aggiornati al D.M. 16/10/2023) può essere liquidato all'attrice (36 anni all'epoca dei fatti con percentuale di compromissione del 4%) la somma di € 4.285,59 per danno biologico permanente e la somma di € 2.692,95 per danno biologico temporaneo.

L'importo complessivo così riconosciuto, pari ad € 6.978,54 esaurisce l'intera parte di danno non patrimoniale risarcibile.

L'attore ha diritto altresì al risarcimento del danno patrimoniale rappresentato dalle spese mediche sostenute in conseguenza del sinistro e ritenute congrue secondo l'apprezzamento che delle stesse hanno operato i CTU in sede di accertamento preventivo (cfr. pag, 8 integrazione di perizia del 23.11.2023), per un totale di € 2.021.44 (accessi in Pronto Soccorso: 44 x 2; – esami ematochimici: 14 + 18,15 x 4 + 39,2 + 35,19; – diagnostica per immagini: 44 + 36,15 x 2; – visite specialistiche: 205 +122 + 202 + 90 + 200; – farmaci: 13,5 + 7,96 + 12,9 + 10,66 + 18,44 + 8 + 7,64 + 25,2 + 0,27 + 12,84 + 9,78; – fisioterapia: 45 x 10; – corsetto e calze elastiche: 74,36 + 12,6; – copie documenti sanitari: 24 + 30,5 + 12 + 25 + 42 x 2 + 29,5), oltre ad € 610,00 quali spese di CTU ante causam per le quali è allegato giustificativo.

Di tali importi, pari complessivamente ad euro € 6.978,54 a titolo di danno biologico ed € 2.631,44 a titolo di danno patrimoniale va disposta la condanna del dott. *Controparte_2* e della *[...] CP_1* in solido in favore dell'attrice, e nella misura ciascuno del 50%, nei rapporti interni.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

La struttura sanitaria risponde di tutti i danni che siano derivati al paziente da trattamenti praticatigli con colpa, alla stregua delle norme dettate dagli artt. 1176, secondo comma, e 2236 cc, dovendo risarcire non solo il danno patrimoniale e quello biologico ma anche, in ipotesi di configurabilità oggettiva degli estremi di un reato, ove la menomazione dell'integrità psicofisica si renda riconducibile ad un comportamento colposo, quello morale, costituendo criterio di imputazione la circostanza che l'attività sanitaria rivolta all'adempimento del contratto sia stata svolta dalle persone inserite nell'organizzazione di cui il gestore si sia avvalso per renderla (Cass. 1 settembre 1999 n. 9198).

13. – L'assicuratrice *CP_4* chiamata in causa dal dott. *CP_2* in forza della polizza n. [redacted] (cfr. doc.2 *CP_4* è tenuta a manlevare l'assicurato dalle condanne qui comminate, tenuto conto dell'operatività dell'assicurazione professionale dal punto di vista dell'efficacia temporale in relazione al sinistro per cui è causa, tempestivamente denunciato dal dott. *CP_2* (cfr. doc.9 *CP_4* messaggio pec del 31.11.2021).

Infatti, non può essere accolta l'eccezione di inoperatività della polizza stipulata con *CP_4* *[...]* per violazione dell'art. 1914 c.c., che, nella tesi dell'assicurazione, presuppone l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato fra il medico assicurato e le strutture ospedaliere parti in causa ed il dovere del sanitario di chiamare in causa le assicurazioni assunte dalla struttura medica per la responsabilità civile dei dipendenti, ex art. 25 del CCNL (cfr. doc. 8 di *Parte_4* , art. 25 CCNL "*Le aziende assumono tutte le iniziative necessarie per garantire la copertura assicurativa della responsabilità civile dei dipendenti*...").

Nel corso dell'istruttoria è invece emerso che il dott. *Controparte_2* non era medico alle dipendenze della struttura *Controparte_1* e non era pertanto tenuto a chiedere alla struttura clinica di azionare la copertura assicurativa a tutela del personale medico dipendente.

Sul punto sono stati esaminati all'udienza del 19.04.2023 i testimoni dott. *Testimone_5* dott. *Testimone_6* , dott. *Testimone_7* dott. *Testimone_8* in qualità di direttori sanitari o di ex direttori sanitari; in particolare il dott. *Tes_8* dal 1/4/ 2015 fino al 31/1/2020 Direttore Sanitario presso *CP_1* ha confermato l'esistenza di un rapporto di collaborazione libero-professionale e non dipendente del dott. *CP_2* con le rispettive strutture ospedaliere di *CP_3* e di *CP_1* di Reggio Emilia (sul cap. a): "*premetto che ho conosciuto il dott.* *Controparte_2* *nel 2015 presso* *CP_1* *in quanto era un collaboratore del dott.* *Parte_6* *respondsabile della neurochirurgia nel settore degli interventi neurochirurgici che venivano svolti a* *[...]* *CP_1* *mi risulta che il dott.* *CP_2* *abbia lavorato presso* *CP_1* *dal 2014 al 2016. In quell'arco temporale il dott.* *CP_2* *lavorava quale libero professionista sia presso* *[...]* *CP_1* *, sia presso l'* *Controparte_3* *, sia presso il Centro Anemos per la parte ambulatoriale. Mi risulta altresì che presso* *CP_1* *l'attività del dott.* *CP_2* *era mediata da quella del dott.* *Pt_6* *nel senso che le spettanze di tutta la parte neurochirurgica venivano pagata da* *Persona_4* *al dott.* *Pt_6* *che poi le divideva con i suoi collaboratori tra i quali c'era appunto il dott.* *CP_2* ").

Inoltre, non esistendo altre polizze assicurativa a copertura del rischio professionale del chirurgo, non può trovare applicazione l'art. 2 delle Condizioni Generali di Assicurazione che prevede che *"In caso di esistenza di altre polizze per il medesimo rischio o di successiva stipulazione da parte dell'Assicurato, la presente assicurazione opererà esclusivamente a secondo rischio rispetto alle medesimo per l'importo eccedente il massimale dalle stesse previsto*"(cfr. doc. 2 di *Parte_4* *[...]*).

La polizza vigente al momento del sinistro, infine, non prevede limitazioni/esclusioni di copertura in ragione del grado di colpa del sanitario (lieve o grave), prevedendo all'art. 14 rubricato "Oggetto dell'assicurazione " che "*l'assicurazione è prestata per la responsabilità civile derivante alle nell'esercizio dell'attività professionale connessa con la sua qualità di Medico Specialista in chirurgia generale in quanto iscritto al relativo Albo. La società si obbliga a tenere indenne l'assicurato di ogni somma che questi sia tenuto a pagare quale civilmente responsabile ai sensi di*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

legge a titolo di risarcimento(capitale, interessi e spese oltre alle spese di difesa nei limiti di cui agli articoli 25, 26, 27, 28 e 29 della garanzia tutela giudiziaria) di danni da esso assicurato, o da persone delle quali o con le quali debba rispondere, involontariamente cagionati per negligenza, imprudenza o imperizia, lievi o gravi nell'esercizio dell'attività dichiarata in polizza ai pazienti".

Infine, non può trovare applicazione la specifica disciplina introdotta dalla Legge 8 marzo 2017, n. 24, non ancora vigente al momento del sinistro, ove l'obbligo per la clinica di garantire (in via generale) i propri ausiliari ha trovato positiva codificazione nell'art. 10, a mente del quale le strutture sanitarie e sociosanitarie, pubbliche e private, devono "*essere provviste di copertura assicurativa o di altre analoghe misure per la responsabilità civile verso terzi e per la responsabilità civile verso prestatori d'opera … anche per danni cagionati dal personale a qualunque ti-tolo operante presso le strutture sanitarie o sociosanitarie pubbliche e private … La disposizione del primo periodo si applica anche alle prestazioni sanitarie svolte in regime di libera professione intramuraria ovvero in regime di convenzione con il Servizio sanitario nazionale nonché attraverso la telemedicina".*

Perciò va accolta la domanda del dott. *Controparte_2* nei confronti di *Controparte_4* di essere tenuto indenne e manlevato dalle conseguenze derivanti dall'accoglimento della domanda di *Controparte_1* di ripartizione tra struttura e sanitario del risarcimento riconosciuto all'attrice, nella quota spettante all'assicurato (50%).

14. – In punto di regolamentazione delle spese di lite, benchè sia stata accolta la domanda risarcitoria di parte attrice in misura inferiore al quantum richiesto, tenuto conto della mancata offerta all'attrice di alcuna somma risarcitoria nonostante gli esiti del procedimento di ATP, ricorrono i presupposti per la condanna alla refusione per intero delle spese di giudizio sostenute dalla parte vittoriosa (cfr. Cass., sez. III, 22.02.2016 n. 3438; Cass., sez. lav., 10.10.2019 n. 31288), da parte dei soccombenti *Controparte_1* e dott. *Controparte_2* , in solido tra loro.

Nei rapporti tra *Controparte_1* e il dott. *Controparte_2* deve procedersi alla compensazione delle spese processuali tra le parti, risultando entrambi reciprocamente soccombenti.

Nei rapporti tra *Controparte_1* e la terza chiamata *Controparte_3* le spese del giudizio seguono la soccombenza della convenuta *CP_1*

Nei rapporti tra il dott. *Controparte_2* e *Controparte_4* , le spese del giudizio seguono la soccombenza della compagnia di assicurazione, che ha contestato l'operatività della polizza.

Inoltre, deve farsi applicazione del principio di diritto secondo il quale *"ai fini della determinazione del valore della controversia per liquidare le spese processuali il giudice, in caso di accoglimento parziale della domanda, deve avvalersi del criterio del decisum e non del criterio del disputatum"* (cfr. Cass., sez. III, 20.10.2016 n. 21256).

Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano, come in dispositivo, ai sensi del D.M. n. 55 del 2014 nella misura dei valori medi di tariffa secondo il *decisum* della controversia (da 5.201,00 euro a 26.000,00), in relazione a tutte e quattro le fasi del processo (studio, introduttiva, istruttoria, decisionale), con aumento ex art.4,co.2 D.M. 55/14 per la presenza di più parti processuali (nel numero di 5).

Per quanto concerne i compensi dei c.t.u. per le integrazioni di perizia eseguite in questo processo di merito, come liquidati in corso di causa (decreto di liquidazione del 22.01.2024), gli stessi possono essere posti definitivamente a carico delle parti *Parte_1* dott. *[...]* *CP_2* e *Controparte_1* in solido tra loro e in egual misura, con diritto alla refusione delle somme in eccedenza pagate da ciascuna parte rispetto alla propria quota (33%) tenuto conto degli esiti della perizia e del minor danno biologico riconosciuto a parte attrice in ragione dei correttivi in termini quantitativi promossi dalla convenuta *CP_1* e dal dott. *CP_2* .

***

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535

P.Q.M.

Il Tribunale di Reggio Emilia, in persona del giudice dott.ssa Ersilia Carlucci, definitivamente pronunciando, ogni contraria domanda ed eccezione rigettata o disattesa, così provvede:

1. accoglie la domanda risarcitoria di parte attrice e dichiara la responsabilità del dott. *CP_2 [...]* per l'infezione da "Serratia marcescens" cagionata a *Parte_1* nel corso delle operazioni di sutura chirurgica e medicazione eseguite presso *Controparte_1*

2. per l'effetto e in accoglimento della domanda di regresso di *Controparte_1* nei confronti del dott. *Controparte_2* , condanna *Controparte_1* e il dott. *Controparte_2* , in solido tra loro, al pagamento in favore di *Parte_1* della somma complessiva di € 6.978,54, a titolo di danno non patrimoniale, oltre rivalutazione ed interessi legali sulle somme rivalutate annualmente dalla data dell'illecito (15.06.2015) al saldo;

3. per l'effetto, condanna *Controparte_1* e il dott. *Controparte_2* , in solido tra loro, al pagamento in favore di *Parte_1* della somma complessiva di € 2.631,44 a titolo di risarcimento del danno patrimoniale, oltre interessi legali dalla domanda (14.04.2021) al saldo;

4. condanna *Controparte_1* e il dott. *Controparte_2* in solido tra loro, alla refusione delle spese di lite sostenute da *Parte_1* liquidate in € 518,00 per spese di C.U., in € 11.169,40 per compensi professionali, oltre 15% spese generali, IVA e CPA come per legge, da distrarsi in favore del difensore che si dichiara antistatario;

5. accoglie la domanda di regresso ex art. 2055 c.c. azionata da *Controparte_1* e dispone che il dott. *Controparte_2* risponda nella misura del 50% delle somme da pagare alla paziente *Parte_1* in relazione alle condanne di cui ai punti 2, 3 e 4 del dispositivo.

6. dichiara fondata la domanda di manleva e garanzia avanzata dal dott. *Controparte_2* nei confronti di *Controparte_4* in forza di Polizza n. [redacted] e per l'effetto condanna *Controparte_4* . a mantenere indenne l'assicurato *Controparte_2* di quanto questi sia tenuto a pagare in favore della paziente *Parte_1* , negli importi liquidati ai capi 2,3,4, e 5), nei limiti della quota dovuta dal dott. *Controparte_2* e alle condizioni di polizza;

7. compensa le spese di lite tra *Controparte_1* e il dott. *Controparte_2* ;

8. condanna *Controparte_1* alla refusione delle spese di lite sostenute dall *CP_3 [...]* liquidate in € 11.169,40 per compensi professionali, oltre 15% spese generali, IVA e CPA come per legge;

9. condanna *Controparte_4* alla refusione delle spese di lite sostenute dal dott. *Controparte_2* , liquidate in € 11.169,40 per compensi professionali, oltre 15% spese generali, IVA e CPA come per legge;

10. pone definitivamente il compenso liquidato ai c.t.u. in corso di causa a carico delle parti *Parte_1* , dott. *Controparte_2* e *Controparte_1* in solido tra loro.

Reggio Emilia, 26 gennaio 2025

Il Giudice

Dott.ssa Ersilia Carlucci

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-535