



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
SEZIONE XIII CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott.ssa Vittoria Amirante, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado iscritta al n. 80298 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2014 vertente

T R A

Parte_1 [redacted] ed ivi res in [redacted]
Parte_2 [redacted] ed ivi res in [redacted] e *Pt_3*
[...] [redacted] ed ivi res in [redacted] tutti
elettivamente [redacted] presso lo studio dell'Avv. [redacted]
[redacted] rappresentati e difesi dall'Avv. [redacted] Foro di Cassino giusta
procura a margine dell'atto di citazione

ATTORI

E

Controparte_1 [redacted] in persona del legale
rappresentante p.t. elettivamente [redacted] presso lo
studio degli Avv.ti [redacted] e [redacted] dai quali è rappresentato e difeso
giusta procura a margine della comparsa di costituzione

CP_2 [redacted] in persona del legale rappresentante p.t. con sede in Roma [redacted]
[redacted] elettivamente [redacted] presso lo studio dell'Avv. [redacted]
[redacted] dalla quale è rappresentata e difesa giusta procura a margine della
comparsa di costituzione

CONVENUTI

E

Controparte_3 con sede in Verona
[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] in persona del legale rappresentante p.t. elettivamente
[REDACTED] 12 presso lo studio dell'Avv. [REDACTED]
dal quale è rappresentata e difesa unitamente all'Avv. [REDACTED] giusta procura in
calce alla copia notificata dell'atto di chiamata in causa

TERZA CHIAMATA

OGGETTO: RISARCIMENTO DANNI DA RESPONSABILITA' PROFESSIONALE

CONCLUSIONI

All'udienza del 17.1.2017 le parti concludevano come da verbale ed il giudice tratteneva la causa in decisione con termini ex art. 190 c.p.c.

FATTO E DIRITTO

Omesso lo svolgimento del processo, ai sensi del nuovo testo dell'art. 132 , comma 2 nr. 4 c.p.c. introdotto dall'art. 45, comma 17 legge nr. 69 del 2009 è pur tuttavia opportuno precisare preliminarmente l'oggetto del processo, consistente in una richiesta di risarcimento del danno biologico terminale patito da *Persona_1* , rispettivamente moglie e madre degli attori, per il quale agivano iure hereditatis e dei danni non patrimoniali patiti iure proprio dagli attori in conseguenza del decesso della *Per_1* dipendente dalla colposa condotta dei sanitari delle strutture convenute in occasione del ricovero prima presso il *Controparte_1* in data 5.10.2012 ove veniva sottoposta a intervento chirurgico di duplice bypass coronarico il 10.10.2012 e poi a seguito delle dimissioni da tale struttura il 16.10.2012 del ricovero presso l'*Org_* di Latina per riabilitazione dal 16.10.2012 sino al 7.11.2012 quando veniva nuovamente ritrasferita al *Controparte_1* di Roma e sottoposta ad intervento di revisione della ferita chirurgica sternale ove [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] Deducevano la responsabilità contrattuale delle strutture in relazione al decesso della congiunta in conseguenza dell'infezione da Klebsiella Pneumoniae contratta durante la degenza ospedaliera ed erroneo e tardivo trattamento dell'intervenuta infezione nosocomiale. Lamentavano che in conseguenza della suddetta condotta colposa la *Per_1* aveva patito un consistente danno biologico termine nel lasso di tempo di 40 giorni decorsi dal ricovero sino al decesso e i congiunti avevano patito un danno non patrimoniale in conseguenza del decesso della moglie e madre da perdita del rapporto parentale e da sofferenza morale. Concludevano chiedendo accertarsi la responsabilità delle convenute e

condannarli al risarcimento dei danni patiti ed analiticamente indicati in citazione oltre interessi e rivalutazione.

L'università *Controparte_4* si costituiva contestando ogni profilo di responsabilità evidenziando che anche dalla citazione emergevano, al più profili di responsabilità imputati dagli attori in capo all'*Org_* di Latina e non al *CP_1* nei confronti del quale non veniva svolta alcuna censura. In relazione a tale profilo deduceva la nullità della citazione per genericità atteso che a fronte della omessa allegazione in ordine agli elementi fondanti una colpa del *CP_1* ne veniva chiesta la condanna in solido con l'ICOT. Deduceva, poi, la correttezza dell'operato dei suoi sanitari anche alla luce del rilievo che la *Per_1* alla data delle dimissioni era in buone condizioni generali e che era stata prescritta terapia antibiotica e date disposizioni specifiche di medicazione giornaliera delle ferite chirurgiche. Evidenziava, poi, che al momento del secondo ricovero della *Per_1* presso il *CP_1* la situazione clinica in conseguenza della infezione da *klebsiella pneumoniae* veniva prontamente affrontata e che l'*exitus* era causato da evenienze non imputabili ai suoi sanitari. Contestava, poi, i danni lamentati. Chiedeva essere autorizzata a chiamare in causa *Controparte_5* per essere da questa garantita e manlevata in virtù di polizza per la responsabilità civile nell'ipotesi di accoglimento anche parziale della domanda.

Si costituiva la *CP_2* quale società proprietaria dell'*Org_* deducendo il necessario inquadramento della fattispecie in esame nell'ambito della responsabilità aquiliana. Contestava la sussistenza del nesso causale tra il decesso della *Per_1* e le pretese condotte omissive dei suoi sanitari anche alla luce del rilievo che alla data del ricovero presso l'*Org_* le condizioni della paziente erano scadenti e che l'infezione contratta andava ricondotta all'intervento chirurgico. Contestava il quantum dei danni lamentati. Chiedeva in ogni caso, in via subordinata rispetto al rigetto integrale della domanda, la graduazione delle quote di responsabilità imputabili a ciascuna condotta e la liquidazione dei danni nei limiti della prova raggiunta.

A seguito della chiamata in causa si costituiva la *Controparte_3* deducendo il necessario inquadramento della fattispecie in esame nell'ambito della responsabilità aquiliana con conseguente applicazione del relativo regime probatorio. Deduceva l'infondatezza della domanda attorea sia nell'an che nel quantum. In relazione alla domanda di garanzia evidenziava i termini del contratto in termini di massimale, franchigia aggregata etc. Dichiarava di voler agire in surroga dell'*Parte_4* ex art. 1916 c.c. in caso di condanna solidale.

Disposta CTU medico legale la causa veniva trattenuta in decisione.

Così ricostruito, in via di estrema sintesi, l'oggetto del processo e la posizione delle parti deve evidenziarsi che la consolidata giurisprudenza di legittimità e di merito a partire dagli anni novanta ha gradualmente fatto confluire tutte le fattispecie di responsabilità nell'ambito della responsabilità contrattuale, con la conseguenza dell'applicazione dei correlativi regimi della ripartizione dell'onere della prova, del grado della colpa e della prescrizione, tipici delle obbligazioni da contratto d'opera professionale, quanto alla struttura sanitaria, ravvisando la fonte di tale tipo di responsabilità nella conclusione, al momento della "accettazione" del paziente nella struttura, di un contratto di prestazione d'opera atipico di ospedalità avente ad oggetto l'obbligo della struttura di adempiere sia prestazioni principali di carattere sanitario che prestazioni secondarie ed accessorie quali quelle assistenziali e latu senso alberghiere. La responsabilità dell'ente ha, così, assunto carattere contrattuale in relazione sia a fatti di inadempimento propri della struttura che alle condotte dei medici dipendenti, in applicazione dell'art. 1228 c.c. sulla responsabilità del debitore per fatti dolosi o colposi degli ausiliari. Quanto al medico dipendente, la giurisprudenza, valorizzando la sussistenza di un rapporto in cui il paziente si affida alle cure del medico ed il medico accetta di prestargliele, ha accolto la qualificazione della fonte del rapporto medico dipendente-paziente in termini di "contatto sociale". La Corte di Cassazione con sentenza del 22.01.1999 n. 589 ha affermato, infatti, che «l'obbligazione del medico dipendente dal servizio sanitario per responsabilità professionale nei confronti del paziente, ancorché non fondata sul contratto, ma sul "contatto sociale" ha natura contrattuale».

L'affermata natura contrattuale della responsabilità della struttura sanitaria, ha poi trovato l'ulteriore conforto delle Sezioni Unite Civili della Suprema Corte di Cassazione, le quali con la ormai notissima sentenza dell'11 gennaio 2008, n. 577 hanno prestato sostanziale adesione a tale opzione ermeneutica, affermando che, "per quanto concerne la responsabilità della struttura sanitaria nei confronti del paziente è irrilevante che si tratti di una casa di cura privata o di un ospedale pubblico in quanto sostanzialmente equivalenti sono a livello normativo gli obblighi dei due tipi di strutture verso il fruitore dei servizi, ed anche nella giurisprudenza si riscontra una equiparazione completa della struttura privata a quella pubblica quanto al regime della responsabilità civile anche in considerazione del fatto che si tratta di violazioni che incidono sul bene della salute, tutelato quale diritto fondamentale dalla Costituzione, senza possibilità di limitazioni di responsabilità o differenze risarcitorie a seconda della diversa natura, pubblica o privata, della struttura sanitaria"(cfr. anche Cass. 25.2.2005, n. 4058).

Tale inquadramento giuridico non viene meno a seguito neanche a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 189 del 2012 c.d. legge Balduzzi che, con riferimento alla disciplina della responsabilità penale del medico fa salvo "l'obbligo di cui all'art. 2043 c.c.". Innanzitutto quanto al caso di specie, la legge non contiene alcuna specificazione relativa alla natura della responsabilità della struttura sanitaria che, pertanto, rimane quella delineata dalla giurisprudenza richiamata, avendo espressamente limitato il riferimento all'art. 2043 c.c. al solo "esercente la professione sanitaria". Deve ritenersi, inoltre, in generale, che con tale inciso il legislatore non abbia inteso imporre una qualificazione giuridica della responsabilità del sanitario come extracontrattuale (con applicazione della disciplina conseguente soprattutto in termini di prescrizione e di onere della prova), ma semplicemente fare salvo il diritto al risarcimento del danno in sede civile. Rimane quindi possibile per il giudice qualificare tale responsabilità come contrattuale ove si fondi su un contatto giuridico qualificato.

Occorre, infine, evidenziare che la anche la recentissima Legge di Riforma della Responsabilità Sanitaria L. 24 del 8.3.2017 ribadisce che la struttura sanitaria risponde ai sensi degli artt. 1218 e 1228 c.c. (mentre afferma che i sanitari rispondono del loro operato in base all'art. 2043 c.c. a meno che non abbiano agito nell'adempimento di una obbligazione direttamente assunta con il paziente).

Si ritiene, pertanto, che nel caso in esame (concernente un'ipotesi di responsabilità di una struttura sanitaria per il pregiudizio che si assume conseguito a condotta colposa dei suoi sanitari) debbano applicarsi i criteri propri della responsabilità contrattuale (cfr. Cass. 19 febbraio 2013 n. 4030)

Dalla identificazione della responsabilità oggetto di causa quale responsabilità contrattuale discende l'applicazione della relativa normativa in termini di prescrizione, grado della colpa, ripartizione dell'onere della prova.

Dalla identificazione della responsabilità oggetto di causa quale responsabilità consegue, ai fini del riparto dell'onere probatorio, che l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'aggravamento della situazione patologica (o dell'insorgenza di nuove patologie per effetto dell'intervento), nonché il relativo nesso di causalità con l'azione o l'omissione dei sanitari, restando a carico dell'obbligato - sia esso il sanitario o la struttura - la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti siano stati determinati da un evento imprevisto e imprevedibile (cfr. Cass., Sez. 3, n. 975 del 16/01/2009).

L'attore danneggiato è, invece, corrispondentemente esonerato dal provare la negligenza del sanitario: si può infatti limitare ad allegare condotte imperite attive od omissive del medico, quali species dell'inadempimento agli obblighi assunti con il contatto negoziale ovvero con il contratto di ospitalità, consistenti nella prestazione di assistenza diagnostica e terapeutica conformata alla miglior scienza ed esperienza ed alla perizia richiesta dalla natura e caratteristiche degli interventi necessari, ovvero comunque alla particolare situazione clinica-patologica. È, per contro, onere del medico provare che l'inadempimento è stato dovuto a causa non imputabile a propria negligenza o imperizia (cfr. Cass. n. 21177 del 20/10/2015, Cass. n. 22222 del 20/10/2014, Cass. n. 4792 del 26/02/2013).

In altre parole, solo dopo aver riscontrato l'esistenza di un nesso eziologico deve essere affrontato il tema della esistenza della colpa e dell'onere della prova. E' necessario preliminarmente, dunque, secondo i principi generali di cui all'art. 2697 cod. civ., che il paziente dimostri il nesso di causalità tra l'evento lesivo della sua salute e la condotta del medico, dovendosi dimostrare che il peggioramento delle condizioni di salute è connesso causalmente al comportamento del medico. Solo successivamente all'accertamento del nesso eziologico tra l'evento dannoso e la prestazione sanitaria, andrà valutato il profilo soggettivo della sussistenza di una condotta colposa o dolosa in capo al convenuto.

A parere di chi scrive, inoltre, nel caso di incertezze sulla ricostruzione del nesso eziologico, andrà applicata la regola del riparto dell'onus probandi nel senso che, atteso che l'onere della prova della causalità incombe comunque sul danneggiato, sarà questi a dover fornire la dimostrazione dell'efficacia sull'eziologia reale della malattia o dell'evento pregiudizievole per la integrità psicofisica. Ne consegue che se, all'esito del giudizio, permanga incertezza sull'esistenza del nesso causale tra condotta del medico e danno, tale incertezza ricade sul paziente e non sul medico (così Cass. n. 4792 del 26/02/2013).

Provata la sussistenza del nesso causale, in base alla presunzione relativa alla imputabilità per colpa (negligenza o imperizia professionale) di tale omissione al convenuto- professionista sanitario, sarà quest'ultimo, a dover provare, al fine di vincere tale presunzione semplice, la correttezza delle modalità diagnostiche e terapeutiche seguite, ossia della non imputabilità a colpa dell'inadempimento (omissione diagnostica o terapeutica) o, ancora, della insussistenza della omissione addebitata (effettuazione di ogni azione, manovra o prescrizione, in concreto e data la situazione del paziente e le emergenze cliniche disponibili e accertabili con la ordinaria diligenza del professionista appartenente alla categoria).

Infatti, "gli eventuali dubbi - residuanti all'esito dell'istruttoria, anche tecnica - circa la effettiva efficacia impeditiva (se non superabili secondo il criterio logico-argomentativo del più probabile che non) ricadono a carico (e a sfavore) dell'attore - paziente danneggiato, onerato della prova del nesso eziologico; i dubbi attinenti all'evitabilità dell'inadempimento e del fatto lesivo mediante l'impiego della debita diligenza o perizia, ovvero di comportamento adeguato alle *leges artis* in concreto confacenti alla situazione clinico-patologica del paziente, invece, rimangono a carico del professionista (e della azienda sanitaria pubblica o privata da cui questi dipende), stante la presunzione di colpa di cui all'art. 1218 c.c., da superarsi ad opera del debitore-danneggiante, mediante adeguata prova. Invero, anche le ipotesi in cui apparentemente la Suprema Corte sembra gravare il medico della prova circa l'efficacia impeditiva della condotta perita o diligente non tenuta, a ben vedere, in realtà, sono tutti casi in cui si il fatto-inadempimento addebitato al medico o ai sanitari aveva natura commissiva (v. infatti ad esempio Cass., Sez. 3, n. 14759 del 26/06/2007, secondo la quale "è viziata la decisione la quale escluda il nesso causale per il solo fatto che il danno non potesse essere con certezza ascritto ad un errore del sanitario"; Cass., Sez. 3, n. 975 del 16/01/2009); in tali casi, invero il dubbio sulla ascrizione dell'evento all'errore del sanitario concerne il solo nesso (di evitabilità) tra la colpa (negligenza o imperizia) del medico e l'evento, quando risulti comunque già provata la causalità materiale tra condotta (si è detto, in realtà, attiva) ed evento: giustamente, allora, la stessa Suprema Corte chiarisce che il nesso eziologico (oggettivo) "deve sussistere non già tra l'errore ed il danno, ma tra la condotta ed il danno, mentre la sussistenza dell'eventuale errore rileverà sul diverso piano della imputabilità del danno a titolo di colpa" (così Tribunale Reggio Emilia n. 836 del 30/05/2015 che richiama Cass., Sez. 3, n. 14759 del 26/06/2007. Si veda anche sull'onere probatorio in ordine al nesso causale Cass n. 20547 del 2014).

In applicazione di tutti i suesposti principi va, dunque, esaminata la domanda attorea tenendo conto che era onere di parte attrice dimostrare l'esistenza del contratto con la struttura sanitaria ed allegare l'inadempimento (o comunque l'inesatto adempimento) delle prestazioni medico professionali rese nei confronti della Per_1 dalle strutture convenute e provare il nesso causale tra la condotta ed il danno restando, invece, a carico dei convenuti la prova che le medesime prestazioni erano state eseguite in modo diligente e che il danno è stato determinato da un evento impreveduto, imprevedibile ovvero inevitabile.

Va rilevato che è incontestato tra le parti ed è documentalmente provato che [...]

Persona_1 veniva ricoverata il 5.10.2012 presso il Controparte_1 proveniente

dal *Organizzazione_2* di Formia, ed ivi venne sottoposta ad intervento di duplice bypass coronarico, che vi rimase degente sino al 16.10.2012 quando venne trasferita all'*Org_* di Latina per riabilitazione; che rimase degente all'ICOT dal 16.10.2012 sino al 7.11.2012 quando venne ritrasferita al *Controparte_4* ove venne sottoposta a revisione della ferita chirurgica sternale e che in data [REDACTED] la *Per_1* decedeva presso il *Controparte_1*. Sicchè può ritenersi dimostrata la conclusione del contratto con entrambe le convenute strutture.

Per quanto attiene alla verifica del presupposto preliminare della sussistenza nesso di causalità tra l'evento lesivo della salute e la condotta del medico, va rilevato che nel caso di specie ed in base alla CTU disposta nel presente giudizio emerge che il decesso della *Per_1* è stato causalmente determinato dallo shock settico insorto in conseguenza della infezione da klebsiella Pneumoniae diagnosticata presso l'ICOT e, come si dirà in seguito, non correttamente né tempestivamente trattata.

Quanto alla eziologia della infezione da klebsiella il CTU evidenzia che stante l'assenza di screening per gli enterobatteri carbapenemici resistenti (ossia la klebsiella) sia all'accesso presso il *Controparte_4* che presso l'*Org_* non è possibile accertare se la *Per_1*, proveniente da altra struttura *Organizzazione_3* e poi [...] *Organizzazione_4*) fosse già affetta da tale patologia alla data del 5.10.2012 del ricovero presso il *Controparte_4* ovvero se l'infezione sia insorta durante tale primo ricovero o solo successivamente al trasferimento presso l'ICOT.

Sul punto, peraltro, il CTU osserva che "il fatto che una delle modalità di contaminazione sia quella chirurgica e che il tempo intercorso prima della (peraltro tardiva) diagnosi sia compatibile (nesso cronologico incerto essendo incerta la data di insorgenza) non autorizza a dedurre che il contatto con l'agente microbico sia avvenuto presso il *Controparte_1*".

In base alle conclusioni cui è pervenuto il CTU deve ritenersi non accertabile e dunque incerto che l'infezione da Klebsiella sia insorta in conseguenza delle condotte del personale sanitario o para sanitario del *Controparte_4* in occasione del ricovero della *Per_1* dal 5.10.2012 al 16.10.2012 tanto con riferimento all'intervento chirurgico quanto ai trattamenti diagnostici e sanitari posti in essere sia nel preoperatorio che nel post operatorio e sino alla dimissione.

Come affermato da Cass. 12 settembre 2013, n. 20904, "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 si sostanzia nella

dimostrazione che l'esecuzione del rapporto curativo, che si sarà articolata con comportamenti positivi ed eventualmente omissivi, si è inserita nella serie causale che ha condotto all'evento di preteso danno, che è rappresentato o dalla persistenza della patologia per cui si era richiesta la prestazione o dal suo aggravamento fino anche ad un esito finale come quello mortale o dall'insorgenza di una nuova patologia che non era quella con cui il rapporto era iniziato". Grava quindi sul creditore l'onere di provare il nesso di causalità fra l'azione o l'omissione del sanitario ed il danno di cui domanda il risarcimento. Non solo il danno ma anche la sua eziologia è parte del fatto costitutivo che incombe all'attore di provare. Ed invero se si ascrive un danno ad una condotta non può non essere provata da colui che allega tale ascrizione la riconducibilità in via causale del danno a quella condotta. Se, al termine dell'istruttoria, resti incerti la reale causa del danno, le conseguenze sfavorevoli in termini di onere della prova gravano quindi sull'attore.

Sul punto va ulteriormente evidenziato che gli stessi attori in citazione (ed ancora nelle memorie ex art. 183 VI co c.p.c. redatte a seguito dell'eccezione svolta dal [...] CP_4) non allegano nemmeno la sussistenza del nesso causale tra l'insorgenza della infezione e la condotta dei sanitari del CP_1 essendosi limitati a censurare "il breve lasso di tempo intercorso dall'intervento chirurgico, alle dimissioni: soltanto sei giorni". Gli attori, infatti, lamentano che i sanitari del CP_1 "non avendo atteso un lasso temporale idoneo a valutare il rischio infettivo, hanno omesso colpevolmente di fornire alla paziente le cure adeguate a contrastare le infezioni, anzi affermando nel verbale di dimissioni che la donna stesse in buone condizioni, hanno indotto in errore i sanitari dell'Org dove la paziente veniva trasferita per la riabilitazione". Tale allegazione deve ritenersi del tutto diversa da quella attinente alla insorgenza stessa della Parte_5 .

In nessuna parte né dell'atto introduttivo né delle successive memorie ex art. 183 c.p.c. è fatto cenno alcuno alla responsabilità del Controparte_4 in relazione all'insorgenza stessa della infezione.

In merito a tale profilo va rilevato che la nozione di allegazione è strutturalmente e funzionalmente correlata all'individuazione della causa petendi, ossia alla ragione giuridica o titolo giuridico del domandare e, quindi, al diritto che si fa valere. E la causa petendi coincide con i fatti affermati ed allegati come costitutivi o lesivi e, quindi, individuatori del diritto che si fa valere. Rispetto alla nozione di allegazione il termine "fatti" non deve, tuttavia, essere inteso in senso meramente naturalistico, quali accadimenti fisicamente avvenuti nella realtà, ma in senso giuridico, cioè quali circostanze fattuali e concrete,

anche prive di fisicità, ovvero negative o ipotetiche, prese in considerazione dalle norme giuridiche che disciplinano il diritto affermato nel processo. Connotato indefettibile dell'allegazione è, inoltre, la sua specificità.

Considerato che il rispetto del principio dell'allegazione è direttamente collegato alla salvaguardia dell'effettività del contraddittorio, tale garanzia sarebbe svuotata di contenuto qualora si ritenesse sufficiente, per assolvere al relativo onere, la deduzione di un fatto generico.

Nell'azione di risarcimento del danno da responsabilità medica l'allegazione deve, dunque, vertere sugli specifici errori e scostamenti dal parametro delle *leges artis*, connotati da attitudine a provocare il danno evento occorso al paziente.

Posto, dunque, che si ha "mutatio libelli" quando la parte immuti l'oggetto della pretesa ovvero quando introduca nel processo, attraverso la modificazione dei fatti giuridici posti a fondamento dell'azione, un tema di indagine e di decisione completamente nuovo, fondato su presupposti totalmente diversi da quelli prospettati nell'atto introduttivo e tale da disorientare la difesa della controparte e da alterare il regolare svolgimento del contraddittorio (in tal senso Cass. 1585 del 28/01/2015), deve pienamente condividersi quanto di recente affermato dalla Suprema Corte proprio in relazione ad un giudizio di responsabilità per attività sanitaria, ossia che "integra "mutatio libelli", non consentita con la memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c., la deduzione - in una domanda risarcitoria fondata sulla responsabilità di dipendenti di aziende sanitarie pubbliche ed ascritta a specifiche e ben determinate condotte - di un diverso titolo di responsabilità per differenti condotte, addebitate ad altri dipendenti o strutture sanitarie, benché facenti capo alla stessa azienda, nonché realizzate nell'ambito delle cure somministrate in occasione della medesima infermità" (così Cass. n. 16504 del 05/07/2017. Si veda anche Tribunale Latina, sez. II, 16/10/2016 che sottolinea come "non basti l'affermazione del dato empiricamente rilevabile dell'omissione del medico, ma occorre corredare la descrizione del fatto imputato al sanitario con la spiegazione, necessariamente attinta dalla disciplina scientifica di settore, a) dei profili di difformità di tale condotta rispetto alle specifiche *leges artis* e linee guida di riferimento; b) della capacità di tale errore di produrre eventi del tipo di quello fatto valere. Il raffronto tra il concreto contegno tenuto dall'agente e la regola comportamentale che si assume violata può tanto essere immediato ed involgere l'apprezzamento di un fatto dimostrato attraverso le sole prove offerte dalla parte e l'applicazione di norme giuridiche o di comune esperienza appartenenti al patrimonio conoscitivo del giudice, tanto essere

complesso in quanto sia la ricostruzione del fatto materiale, sia la sua sussunzione entro uno specifico modello comportamentale, richiedono specifiche cognizioni tecnico - scientifiche. Il ricorso all'ausilio del c.t.u. non può, ciò non di meno, comportare l'elusione delle preclusioni assertorie e probatorie. Con specifico riguardo all'accertamento della colpa medica l'ausiliario non può estendere l'accertamento tecnico a fatti estranei al thema decidendum delineato attraverso gli specifici profili di colpa e, quindi, le precise divergenze da regole cautelari scritte o tratte dalla comune esperienza o da branche della scienza e della tecnica, allegate dalle parti con le domande e con le eccezioni. In particolare al c.t.u. non è consentito ricercare, attraverso le prove sottopostegli condotte colpose diverse rispetto a quelle prospettate dalla parte”).

Alla luce della più recente giurisprudenza, sia di legittimità che di merito non possono dunque condividersi alcune pronunce di legittimità che, in materia di responsabilità del medico affermano che l'onere assertorio attoreo non si spinge sino alla necessità di enucleazione ed indicazione di specifici e peculiari aspetti tecnici di responsabilità professionale perché conosciuti e conoscibili soltanto dagli esperti del settore, essendo sufficiente solo la contestazione dell'aspetto colposo dell'attività medica secondo quelle che si ritengono essere in un determinato momento storico le cognizioni ordinarie di un non professionista che, espletando la professione di avvocato, conosca comunque o debba conoscere l'attuale stato dei profili di responsabilità del sanitario (Cass., n. 13269/2012 che afferma che “non costituisce inammissibile mutamento della domanda la circostanza che l'attore, dopo avere allegato nell'atto introduttivo che l'errore del sanitario sia consistito nell'imperita esecuzione di un intervento chirurgico, nel concludere allegghi, invece, che l'errore sia consistito nell'inadeguata assistenza postoperatoria; dovendosi considerare il fatto costitutivo, idoneo a delimitare l'ambito dell'indagine, nella sua essenzialità materiale, senza che le specificazioni della condotta, inizialmente alleggate dall'attore, possano avere portata preclusiva, attesa la normale mancanza di conoscenze scientifiche da parte del danneggiato”). Deve, infatti, ritenersi che non possa bastare una complessiva ed indifferenziata censura all'operato di ogni e qualunque dipendente del datore di lavoro in relazione agli esiti o sviluppi delle prestazioni di cura (cfr ancora Cass. 16504/2017) occorrendo, invece, la precisa individuazione di un “fatto causale” a sostegno della propria pretesa.

Alla luce delle considerazioni svolte, l'allegazione della sussistenza del nesso causale tra il decesso e l'insorgenza della infezione presso il [REDACTED] non può essere valorizzato ai fini del decidere. Nel caso di specie è, infatti, evidente che la serie di fatti indicati in citazione come causali e quindi determinativi delle conseguenze dannose per le

quali gli odierni attori hanno agito e dunque il fatto costitutivo in senso stretto della pretesa risarcitoria è radicalmente diverso da quanto prospettato solo in comparsa conclusionale all'esito della CTU.

Sempre in relazione alla posizione del [REDACTED] va del pari esclusa la sussistenza del nesso causale tra decesso e condotta tenuta dai sanitari di tale struttura nel secondo ricovero dal 7.11.2012 sino al [REDACTED]. Il CTU, infatti, afferma chiaramente che a tale momento "il processo infettivo era così tanto avanzato da non permettere più di poter porre in essere alcun presidio terapeutico o chirurgico in grado di evitare il conseguente shock settico".

Alla luce della giurisprudenza richiamata supra, quindi, per come anche recentemente evidenziato (cfr. Cassazione civile, sez. III, 12 settembre 2013, n. 20904 e, da ultimo, Cassazione civile, sez. III, 16 luglio 2017, n. 18392), contrariamente a quanto sostenuto dall'attore, in relazione alla posizione del campus CP_1 deve ritenersi non provato il nesso causale tra la condotta ed il danno.

Risulta, invece, provato – come già evidenziato- il nesso causale tra decesso della Per_1 e condotta dei sanitari dell'Org_ sotto forma di tardiva diagnosi e omessi trattamenti della infezione da klebsiella riscontrata solo il 6.11.2012.

Dalla CTU emerge, infatti, in primo luogo che la Per_1 doveva considerarsi soggetto ad altissimo rischio infettivo (punteggio di 4 su 5 dove un punteggio maggiore di 2 è già considerato manifestazione di alto rischio) e che i sanitari dell'Org_ non hanno tenuto nel dovuto conto tale rischio eseguendo un monitoraggio non sistematico e serrato quale sarebbe stato necessario. Avendo, infatti, omesso di monitorare correttamente la cicatrizzazione chirurgica della ferita non hanno tempestivamente diagnosticato l'infezione (sia che questa fosse insorta precedentemente sia che fosse insorta durante il ricovero) lasciando avanzare il processo infettivo sino al punto da rendere inutili i trattamenti successivamente prestati e sino allo shock settico concausa del decesso della Per_1.

Atteso, peraltro, che – una volta accertata la sussistenza del nesso causale – gravava sulla struttura l'onere di dimostrare di avere diligentemente operato, sia sotto il profilo dell'adozione, ai fini della salvaguardia delle condizioni igieniche dei locali e della profilassi della strumentazione chirurgica eventualmente adoperata, di tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle *leges artis*, onde scongiurare l'insorgenza di patologie infettive a carattere batterico, sia sotto il profilo del trattamento terapeutico prescritto e somministrato al paziente dal personale medico, successivamente alla contrazione dell'infezione. Il mancato raggiungimento della prova in ordine agli enunciati profili da

parte della struttura sanitaria, ne comporta la responsabilità diretta nella causazione del decesso dovuto a shock settico per non aver posto in essere i provvedimenti diagnostico terapeutici, interventistici ed assistenziali che avrebbero consentito di evitare il decesso.

Accertata la responsabilità dell'Org_ sotto il profilo della negligente ed imperita prestazione medica e passando all'esame del profilo del quantum del danno va rilevato che gli attori fanno valere un danno non patrimoniale sia iure proprio che iure hereditatis.

Quanto alla domanda attorea volta ad ottenere il risarcimento del danno non patrimoniale patito dalla Per_1 e spettante agli attori iure successionis occorre preliminarmente chiarire che appare superfluo qualificare in questa sede i suddetti pregiudizi come morali o biologici, attesa la loro definitiva trasmutazione - non come autonome categorie di danno, ma come entità descrittive della conformazione che l'unitaria figura del danno non patrimoniale di volta in volta assume in concreto - nell'area normativa dell'art. 2059 c.c.. Il principio della unicità del risarcimento è destinato a coniugarsi, peraltro, con lo speculare principio della sua integralità dovendo esso estendersi a tutti i danni conseguenti alla lesione di diritti costituzionalmente tutelati, anche diversi dalla salute. Costituiscono invero massime ormai consolidate nella giurisprudenza di legittimità: a) che in caso di lesione dell'integrità fisica con esito letale, un danno biologico risarcibile in capo al danneggiato, trasmissibile agli eredi, è configurabile solo se la morte sia intervenuta dopo un apprezzabile lasso di tempo, sì da potersi concretamente configurare un'effettiva compromissione dell'integrità psicofisica del soggetto leso, non già quando la morte sia sopraggiunta immediatamente o comunque a breve distanza dall'evento, giacché essa non costituisce la massima lesione possibile del diritto alla salute, ma lesione di un bene giuridico diverso, e cioè del bene della vita (si veda Cass. SU n. 15350 del 22/07/2015 che ha definitivamente chiarito che "In materia di danno non patrimoniale, in caso di morte cagionata da un illecito, il pregiudizio conseguente è costituito dalla perdita della vita, bene giuridico autonomo rispetto alla salute, fruibile solo in natura dal titolare e insuscettibile di essere reintegrato per equivalente, sicché, ove il decesso si verifichi immediatamente o dopo brevissimo tempo dalle lesioni personali, deve escludersi la risarcibilità "iure hereditatis" di tale pregiudizio, in ragione - nel primo caso - dell'assenza del soggetto al quale sia collegabile la perdita del bene e nel cui patrimonio possa essere acquisito il relativo credito risarcitorio, ovvero - nel secondo - della mancanza di utilità di uno spazio di vita brevissimo"); b) che parimenti il danno cosiddetto catastrofico - e cioè la sofferenza patita dalla vittima durante l'agonia - è risarcibile e può essere fatto valere iure hereditatis unicamente allorché essa sia stata in condizione di percepire il proprio stato,

abbia cioè avuto l'angosciosa consapevolezza della fine imminente, mentre va esclusa quando all'evento lesivo sia conseguito immediatamente il coma e il danneggiato non sia rimasto lucido nella fase che precede il decesso (Cass., n. 13537 del 13/06/2014; Cass., 24 marzo 2011, n. 6754); c) che non è risarcibile il danno tanatologico, da perdita del diritto alla vita, fatto valere iure successionis dagli eredi del de cuius, per l'impossibilità tecnica di configurare l'acquisizione di un diritto risarcitorio derivante dalla lesione di un bene intrinsecamente connesso alla persona del titolare, e da questo fruibile solo in natura: e invero, posto che finché il soggetto è in vita, non vi è lesione del suo diritto alla vita, mentre, sopravvenuto il decesso, il morto, in quanto privo di capacità giuridica, non è in condizione di acquistare alcun diritto, il risarcimento finirebbe per assumere, in casi siffatti, un'anomala funzione punitiva, particolarmente percepibile laddove il risarcimento dovesse essere erogato a eredi diversi dai congiunti o, in mancanza di successibili, addirittura allo Stato (vedi sempre Cass SU 15350/2015 e Cass., 24 marzo 2011, n. 6754; Cass., 16 maggio 2003, n. 7632).

Richiamando i principi di legittimità innanzi esplicitati, nel caso di specie va evidenziato che la **Per_1** è deceduta 40 giorni dopo il trasferimento all'ICOT e che in tale lasso di tempo è stata sottoposta ad ulteriore intervento chirurgico di revisione della ferita presso il **CP_1** ed ha vissuto in condizioni cliniche in rapido e progressivo peggioramento sino al decesso. Pertanto, la **Per_1** ha acquisito, e di conseguenza trasmesso agli eredi mortis causa, il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale patito per effetto dell'inadempimento professionale dei convenuti.

Tale danno dovrà essere liquidato in via puramente equitativa. Invero, la meccanica applicazione dell'ordinario metodo di liquidazione tabellare porterebbe a riconoscere un risarcimento meramente simbolico, se non beffardo, e per nulla aderente al caso concreto quale dianzi riepilogato. Due interventi della Corte di cassazione hanno rilevato l'impossibilità, in caso di danno biologico c.d. "terminale", di fare ricorso ad automatismi liquidatori: limitare la liquidazione del danno biologico terminale alla mera applicazione di valori liquidatori tabellari a punti per ogni giorno di invalidità comporta la violazione del principio di necessaria personalizzazione di detti criteri rispetto al caso concreto; nella fattispecie la peculiarità consiste nel fatto che la lesione alla salute non solo è stata massima, ma anche così intensa da dare luogo alla morte " (Vedi Cass. 9959 del 28/04/2006). Ai fini della liquidazione e nell'ottica della personalizzazione deve quindi tenersi conto da un lato: dell'età della vittima al momento della morte (77 anni) e delle condizioni generali della paziente affetta da altre gravi comorbidità; e dall'altro della sofferenza psichica particolarmente intensa sia per il maggior dolore indotto dalla

progressione incontrollata della infezione sia per la prostrazione sicuramente patita dal momento in cui acquisì la consapevolezza di essere giunta ad uno stadio molto avanzato della malattia.

Pertanto, in merito alla determinazione del quantum debeatur pare equo determinare l'entità del danno complessivo, ex art. 1226 c.c., in € 30.000. Sull'originario importo totale dovuto a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale devalutato al novembre 2012 di € 29.239,77 che si ottiene mediante ricorso al noto deflattore *Org_5* per l'anno 2012 (mese di novembre) sono dovuti gli interessi a titolo di danno da lucro cessante ex art. 2056 c.c., secondo il più recente ed accreditato orientamento giurisprudenziale (cfr. SS.UU. Cass. del 17.2.1995 n. 1712), per il mancato godimento della somma equivalente al danno subito.

Tale danno può essere calcolato applicando gli interessi, nella misura, ritenuta congrua, del tasso legale (secondo le variazioni via via intervenute), non già alla somma rivalutata, bensì, in sintonia con il principio enunciato dalle SS.UU. della Suprema Corte (sent. del 17.2.1995 n. 1712), sulla "somma capitale" rivalutata di anno in anno, secondo i noti coefficienti ISTAT per un totale da risarcire di € 31.368,66 da ripartire pro quota ereditaria tra gli attori quali eredi di *Persona_1* .

Quanto, invece, al danno lamentato dagli attori iure proprio va considerato in primo luogo che come di recente chiarito da Cass. 3387/2015 deve essere operata una liquidazione unitaria del danno da lutto sotto i profili morale ed esistenziale al fine di evitare duplicazioni risarcitorie conformemente all'orientamento espresso sin da Cass. 26792/2008. Il soggetto che chiede "iure proprio" il risarcimento del danno subito in conseguenza della uccisione di un congiunto per la definitiva perdita del rapporto parentale lamenta l'incisione di un interesse giuridico diverso sia dal bene salute, del quale è titolare (la cui tutela ex art. 32 Cost., ove risulti intaccata l'integrità psicofisica, si esprime mediante il risarcimento del danno biologico), sia dall'interesse all'integrità morale (la cui tutela, ricollegabile all'art. 2 Cost., ove sia determinata una ingiusta sofferenza contingente, si esprime mediante il risarcimento del danno morale soggettivo), e ciò in quanto l'interesse fatto valere è quello alla intangibilità della sfera degli affetti e della reciproca solidarietà nell'ambito della famiglia e alla inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana nell'ambito di quella peculiare formazione sociale costituita dalla famiglia, la cui tutela è ricollegabile agli artt. 2, 29 e 30 Cost.. Trattasi di interesse protetto, di rilievo costituzionale, non avente natura economica, la cui lesione non apre la via ad un risarcimento ai sensi dell'art. 2043 cod.

civ., nel cui ambito rientrano i danni patrimoniali, ma ad una riparazione ai sensi dell'art. 2059 cod. civ., senza il limite ivi previsto in correlazione all'art. 185 cod. pen. in ragione della natura del valore inciso, vertendosi in materia di danno che non si presta ad una valutazione monetaria di mercato (vedi in tal senso Cass. 2557 del 03/02/2011).

La morte di una persona cara costituisce, peraltro, di per sé un fatto noto dal quale il giudice può desumere, ex art. 2727 cod. civ., che i congiunti dello scomparso abbiano patito una sofferenza interiore tale da determinare un'alterazione della loro vita di relazione e da indurli a scelte di vita diverse da quelle che avrebbero altrimenti compiuto, sicché nel giudizio di risarcimento del relativo danno non patrimoniale incombe al danneggiante dimostrare l'inesistenza di tali pregiudizi. Il risarcimento del danno non patrimoniale subito dai parenti della vittima di un fatto illecito non richiede dunque una prova specifica della sussistenza di tale danno, ove la sofferenza patita dai parenti possa essere accertata, in via presuntiva, sulla base di circostanze, quali lo stretto vincolo familiare, di coabitazione e di frequentazione, idonee a dimostrare l'esistenza di un legame affettivo di particolare intensità (vedi in tal senso Cass. 10527 del 13/05/2011 e Cass.16018 del 07/07/2010).

Per quanto attiene alla sua liquidazione si ritiene che il danno che viene qualificato, a soli fini descrittivi, come danno morale per la perdita del congiunto ed assorbe in sé il ed. danno da perdita del rapporto parentale ed il cd. danno esistenziale da uccisione del congiunto (v. Cass. SS.UU. 14.01.2009 n. 557 e Cass. SS.UU. 11.11.2008 n. 26972) deve essere integralmente risarcito mediante l'applicazione di criteri di valutazione equitativa, rimessi alla prudente discrezionalità del giudice. Tali criteri devono tener conto dell'irreparabilità della perdita della comunione di vita e di affetti e della integrità della famiglia. La relativa quantificazione va operata considerando tutti gli elementi della fattispecie e, in caso di ricorso a valori tabellari, che vanno in ogni caso esplicitati, effettuandone la necessaria personalizzazione (vedi Cass. 10107 del 09/05/2011).

La Suprema Corte di Cassazione ha, infatti, ribadito con le predette sentenze che il ed. "danno esistenziale" non costituisce un'autonoma categoria di danno e che tutti i danni non patrimoniali debbono essere ricondotti nell'ambito della previsione dell'art. 2059 ce, ivi compreso il "danno da perdita del rapporto parentale" (v. Cass. SS.UU. 14.01.2009 n. 557). Determina duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno morale, nella sua rinnovata configurazione, e del danno da perdita del rapporto parentale, poiché la sofferenza patita nel momento in cui la perdita è percepita e quella che accompagna l'esistenza del soggetto che l'ha subita non sono che componenti del complessivo

pregiudizio, che va integralmente ed unitariamente ristorato (Cass. SS.UU. 11.11.2008 n. 26972 nel punto 4.8).

Dunque, liquidando tale danno in via equitativa ex artt. 1226 e 2056 c.c., si adottano le tabelle del Tribunale di Roma per il 2017, le quali prevedono oggi per tale tipo di danno, nell'ottica di una maggiore personalizzazione, un sistema a punti basato sulla attribuzione al danno di un punteggio numerico a seconda della sua presumibile entità e nella moltiplicazione di tale punteggio per una somma di denaro, pari ad € 9.443,50 che costituisce il valore di ideale di ogni punto. Più precisamente sono individuati cinque fattori di influenza del risarcimento, vale a dire il rapporto parentale, l'età della vittima, l'età del danneggiato, la convivenza e la composizione del nucleo familiare, nei quali sono previste delle variabili a ciascuna delle quali è attribuito un punteggio da moltiplicarsi per il valore monetario aggiornato sul cui importo finale possono essere, poi, applicati dei correttivi per adeguare ulteriormente il risarcimento alla fattispecie concreta in esame.

Tale danno non patrimoniale viene, quindi, equitativamente liquidato dal giudice sulla base dei criteri fissati nelle tabelle in uso presso il Tribunale di Roma (anno 2017) che tengono in debita considerazione l'età della defunta e degli attori, il grado di parentela e la loro convivenza nel seguente modo: in favore di *Parte_1* coniuge convivente € 254.974,5 (così calcolati Valore del Punto Base € 9.443,50 Punti riconosciuti per il grado di parentela 20, Punti in base all'età della vittima 2, Punti in base all'età del coniuge 1 , Punti per la convivenza 4. Punti totali riconosciuti 27), in favore di *Parte_2* figlio convivente con la *Per_1* € 254.974,5 (così calcolati Valore del Punto Base € 9.443,50 Punti riconosciuti per il grado di parentela 18, Punti in base all'età della vittima 2, Punti in base all'età del coniuge 3 , Punti per la convivenza 4. Punti totali riconosciuti 27) in favore di *Parte_3* figlia non convivente con la vittima € 217.200,5 (così calcolati Valore del Punto Base € 9.443,50 Punti riconosciuti per il grado di parentela 18, Punti in base all'età della vittima 2, Punti in base all'età del figlio 3 Punti totali riconosciuti 23)

Sull'originario importo totale dovuto a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale devalutato al novembre 2012 rispettivamente di € 248.513,16 e di € 211.696,39 sono dovuti gli interessi a titolo di danno da lucro cessante ex art. 2056 c.c., secondo il più accreditato orientamento giurisprudenziale (cfr. SS.UU. Cass. del 17.2.1995 n. 1712), per il mancato godimento della somma equivalente al danno subito.

Tale danno può essere calcolato applicando gli interessi, nella misura, ritenuta congrua, del tasso legale (secondo le variazioni via via intervenute), non già alla somma rivalutata, bensì, in sintonia con il principio enunciato dalle SS.UU. della Suprema Corte

(sent. del 17.2.1995 n. 1712), sulla "somma capitale" rivalutata di anno in anno, secondo i noti coefficienti ISTAT per un totale da risarcire di € 266.607,05 ciascuno in favore di *Pt_1* e *Parte_2* e di € 227.109,72 in favore di *Parte_3*

In conclusione in parziale accoglimento delle domanda attorea la *CP_2* va condannata al risarcimento del danno in favore degli attori liquidato in € 31.368,66 da ripartire pro quota ereditaria tra gli attori quali eredi di *Persona_1* e di € 266.607,05 ciascuno in favore di *Pt_1* e *Parte_2* e di € 227.109,72 in favore di *Parte_3* oltre interessi legali dalla sentenza al saldo.

Va, invece, rigettata la domanda nei confronti del *Controparte_4* .

Stante il rigetto della domanda risulta ultroneo l'esame della domanda di garanzia nei confronti di *CP_3* .

Le spese di parte attrice seguono la soccombenza e vanno poste a carico della *CP_2* [...] convenuta nella misura liquidata in dispositivo ai sensi del DM 55/2014 nella misura aggiornata sulla base del DM n. 37 dell' 8/3/2018 pubblicato sulla G.U. n. 96 del 26/4/2018 e in vigore dal 27 aprile 2018.

Le spese del *Controparte_4* vanno, invece, poste a carico di parte attrice sempre nella misura liquidata in dispositivo ai sensi del DM 55/2014

Le spese di CTU vanno poste in via definitiva a carico della *CP_2*

p.q.m.

Il Giudice Unico del Tribunale definitivamente pronunciando, ogni contraria e diversa istanza e deduzione disattesa, così provvede:

1. Rigetta la domanda di *Parte_1* , *Parte_2* e *Parte_3* nei confronti di *Controparte_6* di Roma
2. accoglie la domanda di *Parte_1* , *Parte_2* e *Parte_3* nei confronti di *CP_2* e per l'effetto condanna la *CP_2* al risarcimento dei danni patiti che si liquidano in € 31.368,66 da ripartire pro quota ereditaria tra gli attori quali eredi di *Persona_1* e di € 266.607,05 ciascuno in favore di *Pt_1* e *Parte_2* e di € 227.109,72 in favore di *Pt_3* [...] oltre interessi legali dalla sentenza al saldo;
3. condanna *CP_2* alla refusione delle spese processuali in favore di parte attrice che liquida in € 21.387 per compensi ed € 550 per spese oltre accessori come per legge

4. condanna gli attori in solido tra loro alla refusione delle spese processuali in favore di *Controparte_7* che liquida in € 21.387 per compensi oltre accessori come per legge
1. condanna *CP_2* alla refusione delle spese di CTU in favore di parte attrice

Così deciso in Roma il 10.7.2018

Il Giudice

dott.ssa Vittoria Amirante