



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

Il Tribunale di Roma, XIII^a Sezione civile, in composizione monocratica in persona del Giudice dott. Guido Garavaglia, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 13220 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2019
vertente

TRA

Parte_1 (C.F. *C.F._1*), [REDACTED],
[REDACTED] e [REDACTED] di Latina (LT), [REDACTED] rappresentata e difesa
dall'avv. [REDACTED] (C.F. *C.F._1*) (Pec *Email_1* vvocati.prato.it)
presso il cui studio in Prato, [REDACTED] è elettivamente domiciliata giusta
procura depositata in atti;

- **Attrice**

E

CP_1 C.F. *P.IVA_1*, con sede in Roma, [REDACTED] n. in persona del legale
rappresentante Dott. *Controparte_2* rappresentata e difesa dall'Avv. [REDACTED]
(C.F. *C.F._2*) (Pec *Email_2* presso il cui studio in
Roma alla [REDACTED] è elettivamente domiciliata giusta procura depositata in atti;

- **Convenuta**

E

Controparte_3 (CF. *C.F._3*), rappresentato e difeso dagli Avv.ti [REDACTED] [REDACTED] (C.F. *C.F._4*) (Pec *Email_3*) e [REDACTED] (C.F. *C.F._5*) (Pec *Email_4* , ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. [REDACTED] in Roma (RM) [REDACTED] giusta procura depositata in atti;

- **Terzo chiamato (da** *Controparte_1*

Avente ad oggetto: Responsabilità professionale

Decisa sulle conclusioni di parte da ultimo precisate

Per l'attrice

“Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, respinta ogni eccezione contraria:

- accertare e dichiarare, per i motivi di cui in narrativa, la responsabilità della società convenuta ai sensi degli artt. 1218 e 1228 c.c. per inadempimento contrattuale in ordine ai danni sofferti dalla Sig.ra [REDACTED] a seguito degli interventi chirurgici effettuati presso la stessa convenuta e, per l'effetto, condannare la stessa convenuta al risarcimento dei danni tutti, patrimoniali e non, patiti dalla ricorrente, per un totale pari ad €.198.813,35, di cui €.183.253,75 a titolo di danno da invalidità permanente, €.9.800,00 a titolo di danno da invalidità temporanea, €.5.759,60 a titolo di rimborso spese, o comunque o alla maggior o minor somma ritenuta di giustizia, determinata anche in via equitativa, oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali.

- Con vittoria di competenze professionali e spese di lite.”

Prato, 29 gennaio 2024

Avv. [REDACTED]

Per la convenuta

CONCLUSIONI

Voglia l'On. Tribunale adito:

I. In via principale, rigettare la domanda proposta della Sig.ra [REDACTED] perché infondata in fatto ed in diritto e comunque non provata, con ogni conseguenza di legge in ordine alle spese del presente giudizio.

II. In via graduata, nella non creduta ipotesi di accoglimento della domanda dell'attrice, ridurre le pretese risarcitorie della Sig.ra [REDACTED] nei limiti in cui sarà data prova dei danni subiti, scomputando altresì, dalle somme eventualmente riconosciute in favore della stessa, le indennità già corrisposte alla medesima a titolo di invalidità civile ed indennità di accompagnamento, come emerso in corso di causa; accertare e dichiarare che la responsabilità del fatto dannoso è ascrivibile in parte e/o in via esclusiva al Dott. [REDACTED] e, per l'effetto, condannare il sanitario al pagamento di quelle somme che dovessero essere riconosciute in favore dell'attrice manlevando [REDACTED] S.p.a. da ogni qualsivoglia conseguenza pregiudizievole dovesse derivare dal presente giudizio, anche in ordine all'eventuale condanna al pagamento delle spese e compensi professionali.

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, *contrariis reiectis*, così giudicare per tutte le ragioni esposte in fatto e diritto:

In via preliminare in rito:

- dichiarare inammissibile improcedibile ogni azione nei confronti del dr. [REDACTED]
[REDACTED] non essendo ammissibile in questa sede l'azione di rivalsa

dell'ente, ex art. 9 Legge Gelli e in ogni caso non essendo stato esperito alcun procedimento ex art. 8 Legge Gelli nei confronti di quest'ultimo. Disporre la separazione dei giudizi con riguardo alle domande fatte valere da [REDACTED] spa nei confronti del dr. [REDACTED] rispetto a quelle principali svolte dalla ricorrente.

In via preliminare nel merito:

- accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione di ogni diritto nei confronti del dr. [REDACTED] da parte della sig.ra [REDACTED] e consequenzialmente l'inesistenza di ogni diritto in cui possa surrogarsi [REDACTED] spa nella denegata ipotesi in cui dovesse essere accolta anche solo parzialmente la domanda della ricorrente.

NEL MERITO -In via principale: rigettare ogni avversa domanda, poiché infondata per tutte le ragioni esposte di fatto e diritto,

In ogni caso: con vittoria delle spese di lite, oltre accessori per legge.

Roma 28.10.2024

Avv. [REDACTED]



Avv. [REDACTED]



Per il terzo chiamato

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1.1 Con ricorso ex art. 8 legge n. 24/2017 e 702 bis cpc, ritualmente notificato, *Parte_1* conveniva in giudizio davanti a questo Tribunale la *Controparte_1* per ivi sentirla condannare al risarcimento di tutti i danni patrimoniali (spese sostenute e future) e non patrimoniali (danno biologico differenziale e danno morale), da essa ricorrente patiti chiedendo il risarcimento dei danni per responsabilità sanitaria, a cagione della infezione da “*Pseudomas Aeguginosa*” contratta presso l' [REDACTED] di Latina (gestito dalla società convenuta) in occasione dell'intervento chirurgico di revisione di artroprotesi anca destra eseguito il 12.02.2010, la cui insorgenza aveva reso necessario nonché successivi interventi di revisione della protesi con il conseguente protrarsi della sintomatologia dolorosa e con l'aumento della sua incapacità permanente (danno biologico c.d. differenziale).

A fondamento della propria domanda risarcitoria, la sig.ra *Parte_1*, esponeva che: in data 10/02/2010 era ricoverata presso l' [REDACTED] di Latina (da ora in poi *Controparte_4*), unità locale della *Controparte_1* per essere ivi sottoposta in data 12.02.2010 a “*intervento chirurgico di revisione della protesi – impiantata nel 1991 per artrosi - per metallosi e al cambio della componente pelvica con ricostruzione, innesto osseo e sintesi*”;

in data 24/03/2010, rilevata una complicanza di tipo settico - “*sepsi anca dx*” (esame colturale positivo per “*Pseudomas Aeguginosa*”) - era nuovamente ricoverata presso l' *CP_4* di Latina e ivi sottoposta a intervento di “*revisione per evoluzione settica su metallosi*” consistito nella rimozione – espianto della protesi con contestuale reimpianto osseo paracetabolare sterilizzato;

nel periodo post – operatorio, nonostante fosse stata sottoposta a prolungata terapia antibiotica e a continue medicazioni per la presenza di fistola all'arto operato, gli accertamenti microbiologici effettuati avevano evidenziato il persistere della contaminazione batterica delle ferite chirurgiche di talché, nel mese di febbraio 2011, essa ricorrente, era contattata da personale dell' *CP_4* che le

aveva riferito la necessità di procedere ad un terzo intervento chirurgico di nuova sostituzione delle protesi impiantate;

persa ormai la fiducia nei confronti della struttura sanitaria convenuta, memore delle esperienze negative ivi subite, aveva rifiutato il consigliato ricovero e si era recata a consulto presso la [REDACTED] di Castiglione dei Pepoli (BO) ove, in data 15/03/2011 aveva effettuato un esame radiologico che aveva rilevato “... una frattura pluriframmentaria scomposta interessante la regione intertrocanterica ed estesa al tratto prossimale della diafisi assieme ad una rottura completa dello stelo femorale nel suo tratto prossimale”;

era, dunque, immediatamente ricoverata presso la [REDACTED] di Castiglione dei Pepoli (BO) e, il 24/03/2011, era ivi sottoposta ad intervento chirurgico per la rimozione della protesi fratturata e l’inserimento di una nuova protesi con sua cementificazione; visto il regolare decorso post-operatorio era, dunque, dimessa in data 07/05/2011 con una prognosi di 30 gg. ^{CP}

tuttavia, anche tale intervento, non aveva apportato alcun miglioramento in ordine alla mobilità dell’arto e alla cessazione dell’infezione contratta, sicché, essa ricorrente, era riconosciuta dalla Commissione Medico Legale dell’^{CP_6}, dalla data 14/09/2015 (confermato anche alla data del 17/05/2016), “invalida civile totale con inabilità lavorativa pari al 100% con impossibilità di deambulare senza l’aiuto permanente di un accompagnatore”;

Su tali premesse, la sig.ra ^{Pt_1} deduceva la responsabilità della struttura convenuta ai sensi degli artt.1218 e 1228 c.c. per inadempimento contrattuale in ordine ai danni sofferti a seguito degli interventi chirurgici – del 12.02.2010 e del 24.03.2010 - effettuati presso la stessa e, per l'effetto, chiedeva condannarsi la ^{Controparte_1} al risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non, da essa ricorrente patiti “per un totale pari ad € 198.813,35, di cui €.183.253,75 a titolo di danno da invalidità permanente, €.9.800,00 a titolo di danno da invalidità temporanea, €.5.759,60 a titolo di rimborso

spese, o comunque o alla maggior o minor somma ritenuta di giustizia, determinata anche in via equitativa, oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali”.

* * *

1.2 Si costituiva la **Controparte_1** deducendo in via preliminare a) l'improcedibilità del ricorso promosso ex art.702 bis c.p.c. per violazione dell'art.8 L. 24/2017 avendo introdotto il giudizio di merito oltre 90 giorni dopo la conclusione dell'accertamento tecnico preventivo e, per l'effetto, b) l'inutilizzabilità della relazione peritale svolta in sede di procedimento instaurato ex art.696 bis c.p.c. Nel merito contestava tutte le avverse pretese, sull'*an* e sul *quantum*, oltre che sulla risarcibilità delle singole voci di danno, perché infondate o comunque non provate, in particolare, affermando l'assenza di qualsivoglia profilo di responsabilità di essa convenuta in relazione ai danni lamentati dalla sig.ra **Pt_1**. Invero, deduceva che, contrariamente a quanto dedotto dalla ricorrente, dalla cartella clinica risultava che per un verso la era stata correttamente trattata nel periodo pre e postoperatorio dai sanitari, per altro verso, evidenziava come essa convenuta avesse adottato tutte le misure di prevenzione delle infezioni correlate all'assistenza, come attestato anche dalla documentazione depositata attestante il funzionamento degli impianti che garantivano la sterilità del blocco operatorio nel periodo in esame. Chiedeva, pertanto, l'autorizzazione alla chiamata in causa del dott. **[...]** **Persona_1** (sanitario che aveva eseguito l'intervento chirurgico del 12.02.2010 e quello successivo di sostituzione della protesi) attribuendo a quest'ultimo la responsabilità di quanto lamentato dall'attrice al fine di esercitare nei suoi confronti l'azione di rivalsa e/o regresso nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda attorea. In via estremamente subordinata, evidenziava la eccessività delle richieste risarcitorie le quali, nella denegata ipotesi di accoglimento anche nei suoi confronti, dovevano essere poste in solido con gli altri convenuti e graduate in base alle rispettive accertate responsabilità. Sottolineava che, alla **Pt_1** era stata riconosciuta l'indennità di accompagnamento, la quale doveva essere eventualmente detratta dall'ammontare riconosciuto.

Ribadiva l'accertata interruzione del nesso causale determinata dal rifiuto del paziente di sottoporsi al consigliato ricovero e, anzi, essersi sottoposta ad intervento emendativo ad opera di altro professionista.

* * *

1.3 Autorizzata la chiamata in causa del dott. *Persona_2* quest'ultimo si costituiva in giudizio con comparsa, eccependo preliminarmente a) l'improcedibilità della domanda di risarcimento del danno per non esser stato convenuto nel giudizio ex art.696 bis c.p.c.; b) la prescrizione quinquennale della pretesa creditoria avanzata dalla ricorrente nei suoi confronti, trattandosi di responsabilità extracontrattuale secondo la nuova disciplina posta dalla legge *Pt_2* [...] applicabile al caso di specie C) nullità della domanda formulata da *CP_1* nei confronti del dr. *CP_3* per difetto di allegazione dell'inadempimento qualificato; nel merito, contestava la domanda di "attribuzione della responsabilità" della chiamante in causa evidenziando, in particolare, come, in virtù di contratto di attività libero-professionale nell'ambito di una struttura privata tra gli stessi stipulato, risultasse in capo alla chiamante, *CP_1* l'obbligo di garantire e manlevare il dr. *Persona_1* da ogni rischio professionale di fronte ad eventuali pretese risarcitorie per le attività espletate per conto della struttura. Invero, lo stesso art. **10** intitolato "**Assicurazione**" prevedeva espressamente che la *CP_1* si sarebbe fatta carico di garantire la responsabilità civile del dr. *Persona_1* per le attività espletate da quest'ultimo. Dunque, eccepiva il proprio difetto di legittimazione passiva, con conseguente necessità di estromissione dello stesso ovvero di chiamata in garanzia per manleva da parte della azienda ospedaliera resistente in caso di condanna per colpa lieve, come previsto dalle norme del CCNL applicabili. Aderiva alle difese della convenuta *CP_1* circa l'inammissibilità e l'improcedibilità del ricorso per violazione dell'art.8 legge Gelli. Concludeva chiedendo, in via preliminare, l'estromissione dal giudizio per difetto di legittimazione passiva; la prescrizione della pretesa risarcitoria avanzata dalla ricorrente nei suoi confronti; nel merito, il rigetto della domanda della ricorrente, poiché infondata in fatto e diritto; in via subordinata, dichiarare la

Controparte_1 tenuta a garantire e manlevare esso chiamato da ogni e qualsiasi spesa e/o pregiudizio che al medesimo dovesse derivare dall'accoglimento della domanda della ricorrente.

* * *

1.4 All'esito della prima udienza di trattazione, il Giudice adito, rigettava tutte le eccezioni preliminari di improcedibilità legate all'asserito omesso rispetto del termine di cui all'art.8 legge Gelli, disponeva il mutamento di rito e concedeva termine per memorie ex art.183 comma 6 c.p.c., e, veniva rinnovata la CTU medico legale con incarico dei dottori *Persona_3* e [...] *Per_4* che depositavano la relazione definitiva il 5.07.2021 e ulteriore nota a chiarimenti il 5.1.2022.

Giunta la causa all'udienza del 29.10.2024 per precisazione delle conclusioni, espletato tale incombenza dalle parti, era trattenuta in decisione con assegnazione di termini abbreviati ex art.190 c.p.c. (25+20 gg) per il deposito di conclusionali e repliche.

§§§

MOTIVI DELLA DECISIONE

2.0 La domanda promossa da *Parte_1* è fondata e come tale deve essere accolta per quanto di seguito esposto.

Nel presente giudizio, la ricorrente, *Parte_1*, ha chiesto accertarsi la responsabilità della *CP_1* per l'errata esecuzione dell'intervento chirurgico di sostituzione parziale di "*arto protesi anca sinistra*" cui era stata sottoposta in data 12.02.2010 presso la struttura convenuta nonché per i successivi interventi di sostituzione della protesi per la contrazione di infezione nosocomiale causalmente determinati dall'erronea esecuzione del primo intervento.

Nello specifico, la sig.ra *Pt_1*, ha dedotto che l'errata esecuzione dell'intervento chirurgico di sostituzione di arto protesi del 12.02.2010, resosi necessario per usura e metallosi della protesi innestata nell'anno 1991, le aveva determinato un maggior danno consistente nell'aggravamento della patologia in atto e di peggioramento della qualità della vita nonché impossibilità di deambulare.

Ciò premesso, il fulcro della fattispecie giuridica, ai fini di una possibile configurazione di responsabilità in capo alla convenuta, è quello di stabilire se vi siano profili di negligenza, imperizia o imprudenza nella condotta dei sanitari operanti presso la struttura convenuta per gli interventi chirurgici cui la sig.ra **Pt_1** fu sottoposta nel periodo tra il 10.02.2010 e il 24.03.2010 e, se, i danni lamentati dalla stessa siano riconducibili causalmente all'operato dei sanitari ivi operanti in quel medesimo lasso di tempo.

* * *

In rito

2.0.1 *In primis* deve disattendersi l'eccezione di improcedibilità della domanda formulata dalla convenuta **CP_1**

Invero, occorre considerare che ai sensi dell'art. 8 della L. 24/2017 l'azione civile di risarcimento danni da responsabilità sanitaria deve essere preceduta, a pena di improcedibilità, dal ricorso per consulenza tecnica preventiva di cui all'art.696 bis c.p.c. o, in alternativa, dal procedimento di mediazione ai sensi del D.lgs. n. 28/2010 (art. 5, comma 1-bis); inoltre, il comma 3 dell'art.8 prevede che ove la conciliazione non riesca o il procedimento non si concluda entro il termine perentorio di sei mesi dal deposito del ricorso, la domanda diviene procedibile e gli effetti della domanda sono salvi se, entro novanta giorni dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine perentorio, è depositato, presso il giudice che ha trattato il procedimento di cui al comma 1, il ricorso di cui all'articolo 702-bis c.p.c..

Tuttavia, già con nelle linee guida della XIII^a Sezione civile, approvate nella riunione ex art. 47 *quater* O.G. del 13.2.2020 e pubblicate sul web, in seguito sempre confermate nelle pronunce giurisprudenziali della sezione, era previsto che “ La perentorietà del termine di novanta giorni (dal decorso dei sei mesi dal deposito del ricorso ex art. 8 L. 24/2017 e 696 bis c.p.c.) per il deposito del ricorso ex art. 702 bis c.p.c. ai fini dell'introduzione del giudizio di merito deve essere intesa nel senso che il rispetto del termine sia funzionale esclusivamente a preservare gli effetti sostanziali e processuali della domanda introdotta con il ricorso per ATP e non alla procedibilità della domanda di

merito. Se depositato oltre la scadenza del termine di novanta giorni, il ricorso è procedibile, ma può produrre solo ex novo i suoi effetti sostanziali e processuali.”, il che non comporta effetti di sorta nel presente giudizio.

2.0.2 *In secundis* infondata è l’eccezione mossa dal dott. Persona_2 di improcedibilità della domanda nei suoi confronti per non essere stato chiamato nel procedimento di ATP o di mediazione obbligatoria; infatti quest’ultimo non è convenuto ma terzo chiamato in giudizio dalla convenuta CP_1 e l’estensione ad esso chiamato della domanda da parte attrice è stata giustificata dalle difese svolte dalla indicata società convenuta, nel qual caso è da ritenersi che non operi la preclusione processuale posta dal d.lgs. 28/2010, che altrimenti precluderebbe una facoltà processuale.

* * *

Sull’an debeatur

2.1 *Sull’an debeatur*, occorre premettere che, versandosi in materia di responsabilità sanitaria, per fatti precedenti l’entrata in vigore della legge Gelli-Bianco (L. 24/2017, 1° aprile 2017: se i fatti per cui è causa si protraggono per un periodo a cavallo della entrata in vigore, conta il momento del manifestarsi dell’evento produttivo di danno)¹, tanto i medici che (salvo eccezioni) la struttura da cui

¹ Le norme sostanziali della legge Parte_2 (L. 24/2017), al pari dei quelle del precedente decreto Balduzzi (decreto-legge 13 settembre 2012, n.158 convertito in Legge 8 novembre 2012, n. 189),, tra cui rientrano anche quelle che determinano il titolo di responsabilità (contrattuale o extracontrattuale), non sono applicabili retroattivamente (con l’eccezione, per espressa previsione, delle disposizioni relative alla liquidazione del danno sulla base delle tabelle di cui agli artt.138, 139 del codice delle assicurazioni private), perché inciderebbero su posizioni giuridiche (quali ad es. il diritto al risarcimento del danno) già acquisite, quand’anche in ipotesi non ancora azionate; dunque non possono applicarsi a fatti avvenuti in epoca antecedente all’entrata in vigore della legge, per i quali continuerà a farsi riferimento alla legge vigente all’epoca dei fatti (cfr Cass. 11/11/2019, n.28990; Cass., 11/11/2019, n.28994).

E’ da precisare che il riferimento all’art. 2043 c.c. nel c.d. Decreto Balduzzi non può essere inteso come qualificazione extracontrattuale della responsabilità del medico; l’esclusione per i medici dipendenti o comunque non liberi professionisti della più impegnativa responsabilità di tipo contrattuale, dunque, è

dipendono o con cui collaborano o in cui comunque operano (per il c.d. contratto di ospitalità² o per il contatto sociale qualificato³) rispondono a titolo di responsabilità contrattuale; la giurisprudenza ha

interventiva soltanto con l'adozione della successiva c.d. legge Gelli-Bianco (Cass. civ., 11 novembre 2019, n. 28994).

² Il contratto di ospitalità (o di assistenza sanitaria) può essere definito come un contratto atipico a prestazioni corrispettive da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (da parte del paziente, dell'assicuratore ovvero del Servizio Sanitario Nazionale) sorge, a carico della struttura, una prestazione sanitaria complessa, in cui accanto a obblighi di tipo alberghiero (somministrazione di vitto e alloggio), sono individuabili obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario e/o del personale paramedico, di apprestamento di tutte le attrezzature e strumentazioni necessarie per gli esami diagnostici e i trattamenti sanitari, anche in vista del manifestarsi di eventuali complicazioni o emergenze, naturalmente tenendo conto delle materie sanitarie trattate dall'ospedale, clinica o nosocomio; la struttura sanitaria risponde, a termini dell'art. 1228 c.c., del danno prodotto da sanitari anche non dipendenti da essi purché operanti nell'ambito della struttura e delle sue dipendenze, financo in ipotesi di colpa esclusiva di questi ultimi, salvo i casi, del tutto eccezionali, di inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile e oggettivamente improbabile devianza dal programma condiviso di tutela della salute (cfr Cass. n. 28987 dell'11/11/2019); di regola poi nei rapporti interni varrà la presunzione di divisione paritaria "pro quota" dell'obbligazione solidale evincibile, quale principio generale, dagli artt. 1298 e 2055 c.c., per superare la quale non basta 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 dell'ordinaria prestazione dei servizi di ospitalità (sempre Cass. 28987/2019).

³ La responsabilità da contatto sociale qualificato è una particolare forma di responsabilità civile che prescinde dall'esistenza di un contratto inteso nel senso stretto del termine, laddove tra il danneggiato e il danneggiante sussista una particolare relazione sociale considerata dall'ordinamento giuridico idonea a determinare specifici doveri comportamentali non riconducibili al dovere generico di non ledere l'altrui sfera giuridica.

Secondo parte della dottrina e della giurisprudenza, il contatto sociale qualificato deve essere annoverato tra gli atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità dell'ordinamento giuridico a norma dell'articolo 1173 del codice civile.

Ne deriva che, secondo questo orientamento, da ritenere condivisibile, in virtù del principio dell'atipicità delle fonti delle obbligazioni di cui all'articolo 1173 del codice civile, anche la violazione di obbligazioni specifiche che trovano la loro fonte, non in un contratto ma nel contatto sociale qualificato, determina una responsabilità di tipo contrattuale. E l'esecuzione della prestazione sanitaria da parte di un medico a favore di un paziente, con cui non sussista alcun contratto stipulato, per prestazioni antecedenti al 1° aprile 2017 (data di entrata in vigore della legge Gelli), vale come fonte di obbligazione da contatto sociale qualificato, con assimilazione

precisato, riguardo all'onere probatorio, che in tema di risarcimento del danno in materia sanitaria, ove sia dedotta la responsabilità contrattuale per l'inadempimento delle prestazioni sanitarie con la dovuta diligenza professionale (rispetto delle linee guida e della buona pratica clinica) e con la conseguente lesione dell'integrità psico-fisica (diritto alla salute), sarà onere del danneggiato provare, anche a mezzo di presunzioni, il nesso di causalità tra l'insorgenza della nuova patologia o l'aggravamento della patologia preesistente e la condotta dei sanitari e della struttura in cui operano, mentre spetterà alla parte supposta danneggiante dimostrare, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, l'esatta esecuzione della prestazione ovvero la causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione (cfr. *ex multis* Cass. 26.5.2021, n.14702, Cass.30.02.2021, n.4864., Cass. 11.11.2019, n.28991, Cass. 13.10.2017, n.24073, Cass. 21.7.2011, n.15993, Cass. SSUU 11.11.2008, n.577).

2.2. Costituisce poi, nel campo processuale civile, *ius receptum* l'applicabilità – a differenza dell'ambito penale, ove vige la regola della “ragionevole certezza” della colpa – per la dimostrazione del nesso eziologico tra condotta e danno, la nota regola della *preponderance of evidence* (di matrice anglosassone), nota anche come regola del “più probabile che non” (cfr *ex multis* Cass., 19.05.2021 n.13677, «La regola del “più probabile che non” postula che, per uno stesso fatto, possano ravvisarsi un ventaglio di ipotesi, di segno positivo o negativo. Il giudice seleziona quella che, sulla base delle prove allegate, è dotata di un “grado di conferma logica superiore all'altra”»).

2.3 In caso di perdita di *chances di guarigione o di sopravvivenza*, ovvero di un *vantaggio sperato, ma incerto ed eventuale, che può variamente atteggiarsi in termini di migliori opportunità di cura e/o di sopportazione di minori sofferenze o di maggiore durata della vita*, si dovrà innanzitutto proporre una autonoma domanda, se del caso in via subordinata, trattandosi di un danno ontologicamente diverso da quello biologico o morale “ordinario”, e poi dimostrare, in base a presunzioni, il nesso causale tra la possibilità perduta (*chance*) e la condotta imperita dei sanitari,

per molti versi alla responsabilità contrattuale, tra cui il termine decennale di prescrizione [REDACTED] (ordinanza n. 11719 del 05.05.2021).

sempre che la possibilità sia almeno dimezzata o anche inferiore e che il pregiudizio sia apprezzabile, serio e consistente (almeno del 20 %; cfr *ex multis*, Cass. 11.11.2019, n.28993, Cass. 17.10.2019, n.26303)⁴; il danno da perdita di chance di sopravvivenza o di guarigione sarà poi risarcito, in via equitativa, una volta che vi sia certezza eziologica che la condotta colpevole abbia cagionato la perdita della possibilità (Cass. sent. 26851 del 2023).

2.4 Il Giudice di legittimità, sin da tempo, afferma che in presenza di più cause che abbiano determinato un evento lesivo, non si possa invocare alcuna riduzione di responsabilità, in quanto una comparazione del grado di incidenza eziologica di cause concorrenti può instaurarsi soltanto in una pluralità di comportamenti umani colpevoli, ma non tra una causa umana imputabile ed una concausa naturale non imputabile (così già Cass. civ. 21/07/2011 n.15991); tale principio varrà in particolare in caso di decesso, giacché, fuori dai casi appena visti di perdita di *chances di sopravvivenza* o di *anticipazione della morte* (nel caso in cui l'*exitus* si sarebbe comunque verificato in tempi non lunghi, ma dopo un periodo statisticamente determinabile in base alla letteratura medica), nel caso di concorso di pregresse comorbidità nel decesso del paziente, se la condotta colposa, commissiva od

⁴ “*In merito alla configurabilità del danno da perdita di chance, richiamati i principi espressi da Cass. n.5641/2018 e - più recentemente - da Cass. n.28993/2019, deve ribadirsi che: la perdita di chance di natura non patrimoniale di cui si tratta in ambito di responsabilità sanitaria consiste nella privazione della possibilità di conseguire un vantaggio sperato, incerto ed eventuale, che può variamente atteggiarsi in termini di migliori opportunità di cura o di maggiore durata della vita o di sopportazione di minori sofferenze; in altri termini, nel « sacrificio della possibilità di un risultato migliore », secondo l'icastica espressione usata da Cass. n.28993/2019; al pari di ogni altro evento di danno, l'affermazione del pregiudizio da perdita di chance presuppone il necessario accertamento di un nesso di derivazione causale da una condotta colpevole (commissiva od omissiva), da effettuarsi secondo il consueto criterio della preponderanza dell'evidenza, senza possibilità di sovrapporre (e confondere) la possibilità costituente il contenuto della chance con la probabilità significativa sul piano eziologico; per poter rilevare sul piano risarcitorio, la chance deve essere apprezzabile, seria e consistente (ossia non risultare talmente labile e ipotetica da non essere neppure determinabile in termini probabilistici) e, al tempo stesso, deve conservare immutato il proprio connotato di “incertezza eventistica”, senza tradursi in pregiudizi di diversa natura (quali, ad esempio, l'anticipazione della morte o il peggioramento delle condizioni di vita del paziente, intesi come eventi accertati) suscettibili di autonomo risarcimento.*”, così Cassazione ord. n.12928/2020.

omissiva, dei sanitari, ha costituito una concausa dell'evento letale di rilievo determinante, nel senso che se i sanitari avessero posto in essere il comportamento alternativo corretto, il decesso non si sarebbe verificato (quantomeno secondo il principio del "più probabile che non"), gli autori del comportamento censurabile risponderanno per intero delle conseguenze del decesso (principio del *nothing or all* , cfr. Cass n.31058/2023).

In caso di danno biologico invece, gli orientamenti più recenti (cfr *ex multis* Cass. n.2776/2024) prevedono che ove l'errore diagnostico e terapeutico del sanitario concorra con una causa naturale nella produzione dell'evento lesivo, mentre sul piano della causalità materiale (in base al principio dell'equivalenza causale) la preesistenza, coesistenza o concorrenza della causa naturale stessa risulta indifferente, le conseguenze dannose della lesione (da valutare sul piano della causalità giuridica) vanno liquidate nella loro effettiva e complessiva consistenza, attribuendo all'autore dell'illecito la (sola) percentuale di aggravamento della situazione preesistente.

2.5 Particolari fattispecie sono poi quelle di lesioni dipendenti da infezioni ospedaliere, un rischio prospetticamente assai rilevante per la continua crescita delle infezioni ospedaliere da microrganismi antibiotico-resistenti, che spesso incidono su (ed aggravano) quadri patologici dei pazienti già complessi.

Sul punto vale richiamare la giurisprudenza di legittimità più recente, quale Cassazione civile 3.03.2023, n.6386 (*mutatis mutandis*, giacché riguarda un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale per decesso), una pronuncia volta a mappare gli oneri di allegazione e prova del paziente e della struttura sanitaria.

Nell'ambito della responsabilità contrattuale, resta pure sempre onere per l'attore di provare anche presuntivamente che l'infezione sia stata contratta in ospedale e sia causalmente riconducibile al ricovero e quindi o alla responsabilità dei sanitari o a carenze direttamente riconducibili alla struttura sanitaria; la responsabilità di quest'ultima non è mai comunque oggettiva - proprio per la diffusione delle infezioni nosocomiali, contenibili ma non eradicabili - e, quando sia dimostrata, anche con

criteri probabilistici, l'origine nosocomiale della patologia infettiva⁵, la struttura sanitaria può provare, per andare esente da responsabilità, che il contagio non discenda da negligenze specifiche del personale sanitario (di cui comunque risponderebbe) e di aver adempiuto esattamente la propria prestazione e dunque di aver adottato, sia in generale che nel caso concreto, tutte le cautele previste dalle vigenti normative e dalle *leges artis* per prevenire le infezioni⁶.

2.6 Infine, riguardo alle attestazioni contenute nelle CTU e nelle cartelle cliniche, confronta Cass. 5793/2015 per cui *“Il CTU nella verbalizzazione di siffatte informazioni, in quanto ausiliario del Giudice, ha la qualità di pubblico ufficiale e, pertanto, l’atto da lui redatto, con cui attesta che a lui sono state rese informazioni da terzi fa fede sino a querela di falso”* (massima), e Cass. 10.10.2022 n.4803 per la quale *“la cartella clinica redatta da un medico di una struttura pubblica sanitaria ha*

⁵ Individuati dalla giurisprudenza come *indici di contagio nosocomiale* sono i criteri: *“cronologico”*, soddisfatto quando, considerato il periodo di incubazione (variabile a seconda del germe infettivo, delle modalità di contagio e dello stato del paziente) e il momento in cui l’infezione si è manifestata, appare probabile che sia stata contratta in occasione di un intervento chirurgico o comunque nel periodo di ricovero; il criterio *“topologico”*, quando il sito di un’infezione (ad es. in corrispondenza di una ferita chirurgica) sia evidentemente connesso ai trattamenti sanitari praticati; quello *“tipologico”* fondato sulla tipologia del microrganismo (batterio, virus, fungo, parassita, ecc.) responsabile dell’infezione, quando sia noto come agente di infezioni nosocomiali per il suo genere (ad es. *Klebsiella ssp*) o quand’anche, pur essendo ubiquitario, è presente in ceppi che per le loro caratteristiche, sono di regola di origine nosocomiale (ad es. MRSA, multiresistenti agli antibiotici); il criterio della *concomitanza*, ovvero dello sviluppo contemporaneo di infezioni da più germi, e quello della *esclusività*, quando il paziente non appaia, prima del ricovero, defedato o comunque con patologie che deprimono il sistema immunitario o lo predispongono a più infezioni.

⁶ La sentenza citata (Cass. 6386/2923) stila una lista di incumbenti, tra cui l'indicazione di: protocolli generali di disinfezione, disinfestazione e sterilizzazione dei materiali; modalità di raccolta, lavaggio e disinfezione della biancheria; forme di smaltimento di rifiuti solidi e liquami; modalità di preparazione, conservazione e uso dei disinfettanti; attivazione di un sistema di videosorveglianza e notifica; nonché *misure di prevenzione nel caso particolare* delle ICA (infezioni correlate all’assistenza ospedaliera), quali controlli della qualità di aria e impianti di condizionamento; un report della direzione di reparto da comunicare alla direzione sanitaria per monitorare i germi patogeni-sentinella; screening dei pazienti all’atto del ricovero; orario di effettiva esecuzione delle attività di prevenzione del rischio; accorgimenti particolari di igiene e prevenzione in sala operatoria.

natura di atto pubblico munito di fede privilegiata” (massima); infine, vedi anche i principi affermati da Cassazione civile, ordinanza n.16737 del 17 giugno 2024, per cui “Le attestazioni contenute in una cartella clinica, redatta da un’azienda ospedaliera pubblica o da un ente convenzionato con il servizio sanitario pubblico, hanno natura di certificazione amministrativa per quanto attiene alle sole trascrizioni delle attività espletate nel corso di una terapia o di un intervento, restando, invece, non coperte da fede privilegiata le valutazioni, le diagnosi o, comunque, le manifestazioni di scienza o di opinione in essa espresse.”, “La cartella clinica, inoltre, fa fede fino a querela di falso solo in positivo, e in relazione ai dati obiettivi in essa contenuti. In relazione ai dati mancanti, che una delle parti assume dovessero essere riportati, perché relativi ad attività cliniche o terapeutiche che assume si siano svolte, la prova può essere fornita con ogni mezzo.”.

§§§

2.7 Tanto chiarito, occorre disattendere l’eccezione di prescrizione quinquennale della pretesa risarcitoria avanzata da dal dott. **Persona_1** sul presupposto dell’applicabilità della disciplina posta dalla legge Gelli-Bianco al caso di specie.

Infatti, come sopra esposto, versandosi in materia di responsabilità sanitaria, per fatti precedenti l’entrata in vigore della legge **Parte_3** (L. 24/2017, 1° aprile 2017) tanto i medici che (salvo eccezioni) la struttura da cui dipendono o con cui collaborano o in cui comunque operano (per il c.d. contratto di ospedalità o per il contatto sociale qualificato, vedi sopra note 1, 2 e 3 sub 2.1) rispondono a titolo di responsabilità contrattuale.

Invero, la natura della responsabilità da contatto sociale qualificato è una particolare forma di responsabilità civile che prescinde dall’esistenza di un contratto inteso nel senso stretto del termine, laddove tra il danneggiato e il danneggiante sussista una particolare relazione sociale considerata dall’ordinamento giuridico idonea a determinare specifici doveri comportamentali, non riconducibili al dovere generico di non ledere l’altrui sfera giuridica (cfr già ad esempio Cass. civ., 22.01.1999, n.589, laddove ha affermato, 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».).

Come già sopra osservato (vedi nota 3), secondo parte della dottrina e della giurisprudenza, il contatto sociale qualificato deve essere annoverato tra gli atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità dell'ordinamento giuridico a norma dell'articolo 1173 del codice civile; ne deriva che, secondo questo orientamento, da ritenere condivisibile, in virtù del principio dell'atipicità delle fonti delle obbligazioni di cui all'articolo 1173 del codice civile, anche la violazione di obbligazioni specifiche che trovano la loro fonte, non in un contratto ma nel contatto sociale qualificato, determina una responsabilità di tipo contrattuale. E l'esecuzione della prestazione sanitaria da parte di un medico a favore di un paziente, con cui non sussista alcun contratto stipulato, per prestazioni antecedenti al 1° aprile 2017 (data di entrata in vigore della legge Gelli), vale come fonte di obbligazione da contatto sociale qualificato, con assimilazione per molti versi alla responsabilità contrattuale, tra cui il termine decennale di prescrizione [redacted] ordinanza n. 11719 del 05.05.2021.).

Pertanto, nessuna prescrizione della pretesa creditoria può sussistere in capo al terzo chiamato, una volta affermata la natura contrattuale – e quindi l'ordinaria prescrizione decennale - della sua responsabilità in base agli indirizzi giurisprudenziali antecedenti alla Legge Gelli Bianco, e la dedotta irretroattività della legge Gelli Bianco (oltre che della legge Balduzzi, vedi il Giudice nomofilattico laddove ha evidenziato che *“si configura, viceversa, come indice inequivocabilmente contrario alla retroattività la circostanza che un siffatto intervento legislativo verrebbe ad interferire comunque con il potere ordinariamente riservato al giudice di interpretare i fatti e qualificarli giuridicamente, venendo così inammissibilmente ad incidere, seppur indirettamente, sui singoli processi in corso, con patente lesione dell'affidamento di chi ha intrapreso un'azione giudiziaria sulla base di regole sostanziali certe, come quelle della natura "contrattuale" della responsabilità del sanitario - con dirompenti conseguenze sul riparto dell'onere di prova e sulla prescrizione - applicate in base al "diritto vivente": ciò che esclude la legittimità della sussunzione dei fatti costituenti responsabilità*

civile del sanitario in termini di responsabilità extracontrattuale in epoca anteriore al primo gennaio 2013 ed al primo aprile 2017” (cfr. Cass. 28994/2019).

Deve dunque affermarsi, che nel caso in esame, concernente un'ipotesi di responsabilità di una struttura sanitaria e del sanitario ivi operante debbano applicarsi i criteri propri della responsabilità contrattuale con conseguente applicazione della relativa normativa in termini di prescrizione, grado della colpa, ripartizione dell'onere della prova.

* * *

2.8 In applicazione di tutti i suesposti principi va, dunque, esaminata la domanda della *Pt_1* 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 suoi confronti dalla struttura convenuta e provare il nesso causale tra la condotta ed il danno restando, invece, a carico della convenuta e del terzo chiamato la prova che le medesime prestazioni erano state eseguite in modo diligente e che il danno è stato determinato da un evento imprevisto, imprevedibile ovvero inevitabile.

Nel caso di specie, è incontestato tra le parti ed è documentalmente provato che la sig.ra *Pt_1* era ricoverata in data 10.02.2010 presso l' [REDACTED] di Latina, unità locale della *Controparte_1* per essere sottoposta in data 12.02.2010 ad intervento di revisione della protesi di anca dx per *“metallosi e al cambio della componente pelvica con ricostruzione, innesto osseo e sintes”* ad opera del dott. *Controparte_3* e che nel post – operatorio veniva colta da *“sepsi anca dx”* (infezione da germe *“Pseudomonas aeruginosa”*) di guisa che era nuovamente sottoposta, in data 24.03.2010, a intervento di revisione per *“la rimozione, alla ricollocazione della protesi ed alla cura dell'infezione insorta”*; sicché può ritenersi dimostrata la conclusione del contratto atipico di ospitalità tra la *Pt_1* e la struttura convenuta e il contatto sociale qualificato con il dott. *Controparte_3* .

Quanto al nesso causale, si può ritenere raggiunta la prova di una responsabilità sanitaria dell' [...] [...]

CP_7 convenuta e del medico operante in ordine ai danni subiti dall'attrice, sia pur ridimensionati rispetto a quanto dedotto originariamente nella prospettazione attorea.

Tale affermazione discende dall'esame del merito, avvalendosi in particolare della relazione definitiva dei CTU dott.ri Persona_4 e Persona_3 le cui considerazioni, esaustive e congruamente motivate, sono condivise da questo Giudice, e richiamato quanto già dedotto nello Svolgimento del processo, a fronte della quale osservare che:

- *“al momento del ricovero la paziente non presentava né segni clinici né di laboratorio che potessero far ipotizzare la presenza di uno stato infettivo” di talchè “infezione trasmessa risulta essere di tipo nosocomiale per l’insorgenza durante la degenza (in assenza di fattori preesistenti o predisponenti), per il tipo di germe isolato (Pseudomonas Aeruginosa) e per la tipologia d’infezione protesica che la fa rientrare tra quelle precoci (da contaminazione locale);”*
- *“Non sono documentate agli atti report relativi alle procedure di sanificazione e sterilizzazione degli ambienti, sia di degenza che di sala operatoria, escluso un report del 09/01/2011, periodo che non corrisponde al ricovero della paziente, pur in presenza di direttive aziendali conseguenti a riunioni del CIO”*
- *“Risultano documentate le procedure di sterilizzazione della teleria e dello strumentario di sala operatoria, mentre non risultano documentate quelle inerenti all’ambiente operatorio”.*

Su tali considerazioni, risulta pacifica l’origine nosocomiale della infezione riscontrata a pochi giorni di distanza dall’intervento di sostituzione protesi anca dx per metallosi e al cambio della componente pelvica con ricostruzione, innesto osseo e sintesi anca dx del 12.02.2010; infatti, dalla documentazione clinica prodotta risulta peraltro che già nel post-operatorio la sig.ra Pt_1 era colta da “sepsi anca dx” (infezione da germe “Pseudomonas aeruginosa”).

I CTU hanno infatti affermato che in conseguenza della infezione contratta nel corso del ricovero del febbraio 2010 in primo luogo si è determinata la necessità di un ulteriore intervento di rimozione dei

mezzi di sintesi e toilette chirurgica nonché un prolungamento delle cure, ed in secondo luogo sono derivati a carico della sig.ra **Pt_1** postumi diversi e maggiori rispetto a quanto attendibile all'esito di un intervento di revisione protesi parziale anca dx rettamente eseguito.

Quanto alla condotta relativa alla prevenzione e contrasto delle infezioni nosocomiali, infatti, va rilevato che la struttura convenuta da un lato, non ha dato prova di aver somministrato alla paziente idonea profilassi antibiotica sia nel preoperatorio che nell'immediato post-operatorio secondo le Linee Guida e l'equipe medica provveduto al lavaggio della cute in sala, dall'altro, non ha dato prova di aver adottato sistemi o procedure di prevenzione per la riduzione del fenomeno delle infezioni nosocomiali.

I CTU, infatti, affermano che *“Non risulta effettuato alcuno screening valutativo dei rischi condizioni di ricovero e l'attribuzione di un coefficiente di rischio per la propagazione (endemica o epidemica) di batteri o altri agenti patogeni infettivi, ma solo una preospedalizzazione con visita vascolare e valutazione dell'anestesista che classificava la paziente come ASA 3”*

La struttura convenuta si è limitata ad affermare che nessun addebito poteva esserle rivolto, in quanto a) nel corso dell'intervento chirurgico del 12.02.2010 era stata utilizzata strumentazione medica sterilizzata, come risultava dalle relative etichette con i codici a barre depositate in atti; b) erano stati predisposti protocolli sanitari interni, comprendenti una serie di norme comportamentali (cfr. documentazione allegata – doc. n. 2,3,4,5,6 e 7).

Queste ultime, sebbene possano essere considerate rappresentative di una attenzione posta dalla struttura sanitaria alle norme igieniche, al rischio infettivo ed alla prevenzione, sono del tutto insufficienti a far ritenere provata la adozione di detti strumenti di prevenzione in concreto.

Non vi è, infatti alcuna prova delle verifiche e dei risultati in ordine all'asepsi della sala operatoria e degli strumentari, né della correttezza dei comportamenti del personale ospedaliero circa l'utilizzo obbligatorio di presidi per proteggere il personale dalla contaminazione e dalla seguente propagazione di microrganismi.

Invece, sarebbe stato preciso onere probatorio della struttura convenuta quello 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 adoperata, di tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle *leges artis*, onde scongiurare l'insorgenza di patologie infettive a carattere batterico; in particolare, la struttura convenuta non ha né allegato né documentato di aver posto in essere e rispettato le più idonee ed efficaci misure, attinenti specificamente (a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo): all'attuazione (e non alla mera adozione) di protocolli relativi a disinfezione, disinfestazione, sterilizzazione di ambienti e materiali; alle modalità di lavaggio delle mani da parte del personale; all'uso dei dispositivi di protezione individuale; alle modalità di raccolta, lavaggio e disinfezione della biancheria; al sistema di smaltimento dei rifiuti solidi; alla qualità dell'aria e degli impianti di condizionamento; alla modalità di preparazione, conservazione ed uso dei disinfettanti; all'istituzione di un sistema di sorveglianza e notifica, etc.

In conclusione, in base a tali considerazioni, alla luce del criterio temporale, topografico e di idoneità causale è possibile concludere che con alto grado di probabilità l'infezione abbia una genesi ospedaliera atteso, altresì, che mentre in data antecedente all'intervento del marzo 2012 la sig.ra **Pt_1** non era affetta da alcuna infezione, in seguito ed in conseguenza del suddetto intervento ha contratto l'infezione.

È, dunque, provato in atti, in base alla CTU svolta ed esaustivamente motivata sul punto, che la sepsi è stata responsabile dell'aggravamento delle condizioni cliniche della sig.ra **Pt_1** ed ha reso necessario il successivo intervento di rimozione dei mezzi di sintesi con conseguente prolungamento del periodo di degenza e le cure volte a contrastare l'infezione.

* * *

2.9 Accertata la sussistenza del nesso causale e passando all'analisi del profilo della colpa sotto forma di negligente o imperita prestazione medica, va evidenziato che dalla lettura della documentazione allegata, come anche esaminata dal consulente, emerge che sia la diagnosi che la scelta del primo intervento sono state corrette, così come pure corretta è risultata la materiale esecuzione

dell'intervento chirurgico eseguito in conformità alle metodiche medico-chirurgiche stabilite dalla prassi e dalla scienza medica sia pure alla *“stregua comunque di altre metodiche usate per casi analoghi che non prevedono l'utilizzo di cemento o di innesti di osso”* per la quale, peraltro, non è stata fornita alla **Pt_1** *“un'adeguata rappresentazione dei rischi connessi all'utilizzo, nel primo intervento, di un innesto osseo, metodica anche se prevista, certo di non routinaria esecuzione.”*

Quanto al **secondo** intervento, invece, a fronte della pacifica diagnosi di sepsi in atto, mentre risulta valida *“la scelta di effettuare la metodica di revisione in revisione in “one step” consistente nella “rimozione della protesi infetta con impianto di protesi dopo aver bonificato il tessuto osseo e rimosso tutti le componenti precedentemente impiantate”* non risulta altresì corretta la scelta di riutilizzare *“ materiale già impiantato, ancorché “definito come sterilizzato”* a fronte anche della mancata documentazione di tale procedura. Infatti, come affermato dai CTU *“la descrizione dell'atto chirurgico del 12/02/2010 inizia con l'incisione cutanea senza che venga specificato che l'arto era stato precedentemente disinfettato. Si può dare per scontata tale procedura ma non avendo elementi descrittivi non è possibile verificarne la corretta esecuzione, durata ed efficacia.”* (pag. 16, bozza relazione peritale)

Nel caso di specie, si può ritenere raggiunta la prova della responsabilità della **CP_1** e del dott. **Persona_2** per l'errata esecuzione dell'intervento di revisione del 24.03.2010, stante la censurabilità della condotta tenuta dal medico per non aver quest'ultimo attuato idonee scelte nell'esecuzione dell'intervento al fine di debellare il quadro infettivo sviluppatosi, con alfine impossibilità di eradicare l'agente patogeno e con il conseguente insorgere di un stato infettivo più grave, che costrinse la sig.ra **Pt_1** a subire postumi diversi e maggiormente invalidanti da quelli normalmente ricollegabili all'esecuzione di un corretto trattamento.

Infatti, non poteva ritenersi una scelta adeguata a scongiurare l'elevato rischio di complicanza, quella – in occasione del secondo intervento - di reimpiantare la stessa protesi laddove si erano già manifestati segni di flogosi (osservano i periti d'ufficio, in relazione al *“secondo intervento, anche se la metodica in “one step” risulta utilizzabile in questi casi, è da sottolineare come tale metodica non*

preveda il riutilizzo di materiale già impiantato, ancorché “definito come sterilizzato” ma con una procedura non documentata.”).

Quanto alla ripartizione interna di responsabilità risarcitoria tra struttura sanitaria e medico, specifico rilievo assumono i principi statuiti dalla sentenza della Suprema Corte n.28987/2019 la quale ha chiarito che, anche in caso di accertata responsabilità colposa del medico, la ripartizione va effettuata in pari quota, in applicazione del principio presuntivo di cui agli artt.1298 e 2055 c.c., salva la prova (il cui onere grava sulla struttura, e non fornita nel caso di specie), dell'assorbente responsabilità del medico, intesa come grave, straordinaria, soggettivamente imprevedibile e oggettivamente improbabile *malpractice*.

Nel caso in esame, dal momento che la struttura sanitaria (o meglio la società che ne è titolare, la *CP_1* non ha superato la presunzione di uguaglianza *pro quota* dell'obbligazione risarcitoria, non avendo offerto idonea prova non solo della colpa esclusiva del medico, ma anche di una *"inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile e oggettivamente improbabile devianza dal programma condiviso di tutela alla salute"*, essa *risponderà per l'intero, secondo i principi della solidarietà passiva, per il risarcimento dei danni nei confronti dell'attrice*; mentre, ai fini dell'azione di regresso, la responsabilità sarebbe da ascrivere sia alla struttura sanitaria che al medico operante in pari misura.

2.9.1 Tuttavia, quest'ultimo (il dottor *Controparte_3*) ha eccepito il tenore letterale del contratto di collaborazione professionale stipulato in data 22 maggio 2008, avente ad oggetto le prestazioni medico sanitarie rese dal professionista per il periodo dal 1° giugno 2008 al 31 maggio 2010 (art.3 durata), in via di esclusiva a favore di *CP_1* laddove era previsto, all'art.10, che *“Il prof. CP_3 sarà inserito nelle polizze RCT (Responsabilità civile verso terzi) e RCO (Responsabilità civile per prestatori d'opera) della CP_1 e i medici della CP_4 .*

Si tratta di un preciso impegno contrattuale, volto a tutelare il professionista collaboratore da eventuali azioni risarcitorie mosse da terzi per fatti accaduti durante l'esercizio dell'attività specialistica da

questi prestata nell'ambito della struttura sanitaria (**CP_4** gestita dalla **CP_1** ebbene, quest'ultima non solo non ha provato ma neppure allegato di aver assolto a tale obbligo contrattuale. Ne consegue che, anche a prescindere dal contenuto di tali polizze (che spettava alla società convenuta produrre, se non altro per il principio di vicinanza della prova, e la omessa produzione in giudizio non può che nuocere alla stessa), la loro mancata stipula a favore del terzo chiamato si pone come *fattore ostativo all'accoglimento dell'azione di rivalsa mossa dalla **CP_1*** dovendosi ritenere che le polizze avrebbero garantito il dottor **CP_3** al rischio verificatosi ed impedito un depauperamento del suo patrimonio, quale conseguenza dell'azione del terzo danneggiato.

Sul quantum debeatur

Danni non patrimoniali

3.1 Passando all'esame della liquidazione del ristoro dei danni non patrimoniali, che necessariamente viene effettuata in via equitativa, risulta dunque che i periti d'ufficio hanno accertato (CTU silvana dottori **Persona_5** depositata il 5.7.2021):

un maggior danno temporaneo, in un aumento del periodo di malattia e convalescenza, per una inabilità totale di gg. 90 e di inabilità temporanea parziale (al 50%) di gg. 90;

un danno biologico permanente (menomazioni dell'integrità psico-fisica permanenti accertabili e quantificabili secondo criteri medico legali, con *barèmes* di riferimento della SIMLA) del 45%, di cui il 15% iatrogeno e differenziale;

l'età al momento dei fatti per cui è causa (interventi 10.02.2010-8.4.2010) dell'attrice era di 56 anni;

Parte_1 è pensionata e non ha riferito che prima dei fatti per cui è causa fosse dedita a particolari attività non lavorative.

Va *in primis* osservato che, trattandosi di debito di valore (*ex re illicita*), su cui è dovuta *ex officio* la rivalutazione, le tabelle da utilizzare per la liquidazione del danno alla persona sono quelle più recenti, quand'anche diverse da quelle indicate dall'attore al momento di introduzione della causa (cfr Cass. n.7272 del 11/05/2012, per cui "*Se le "tabelle" applicate per la liquidazione del danno non*

patrimoniale cambino nelle more tra l'introduzione del giudizio e la sua decisione, il giudice (anche d'appello) ha l'obbligo di utilizzare i parametri vigenti al momento della decisione.”).

La liquidazione del risarcimento del danno biologico viene effettuata quindi in base alle tabelle più recenti in uso all'ufficio, quelle capoline del 30.10.2023 (da preferirsi alle tabelle milanesi per i motivi indicati nella Relazione alle stesse, punti da 13 a 44, da intendersi quivi richiamati), e viene determinata per il danno biologico permanente in € 136.193,48 (243.217,72-107.024,24); quanto al danno biologico temporaneo (inabilità), in base alla diaria (128,07 euro per ITA, proporzionalmente ridotti per ITP), , viene liquidato in € 17.289,45.

Va poi riconosciuto un ristoro anche per il danno morale, giacché vi è un pregiudizio morale, una sofferenza soggettiva da ritenersi provata per presunzioni, alla luce del non modesto esito lesivo e della sofferenza anche ,psicologica che ne è derivata per l'attrice; il risarcimento di tale danno, viene calcolato in una frazione del danno biologico permanente, e nella considerata fattispecie, per le sue peculiarità, si ritiene congrua l'aliquota, sempre in base alle tabelle romane, del 30 %. (valore mediano delle tabelle al 30 % più valore mediano delle tabelle al 45 %, diviso 2) per un importo finale di € 40.858,07..

Non si ritiene invece di riconoscere altre voci danno, quali quello esistenziale, o una personalizzazione del danno, in quanto l'attrice non ha offerto idonea prova a suffragio di tali indennizzi: in effetti, in sede di CTU, da quanto riportato dai periti d'ufficio, essa non ha riferito che prima dei fatti per cui è causa fosse dedita a particolari attività non lavorative, e che quindi la menomazione abbia inciso in misura superiore all'*id quod plerumque accidit*.

Il risarcimento spettante dunque a Parte_1 per danni non patrimoniali, ammonta complessivamente ad € 194.341,00, a valori del 30.10.2023.

3.2 La CP_1 a però eccepito la *compensatio lucri cum damno* con la pensione di invalidità civile e l'indennità di accompagnamento che la stessa attrice percepisce dall'CP_6, a decorrere dal luglio 2010 (v. CP_6 comunicazione 29.9.2021 all. il 3.03.2022), in quanto originati dagli stessi fatti per cui è causa (citando Cass. SSUU 12567/2018).

L'eccezione risulta solo parzialmente fondata.

Al di là dei dati forniti dall'^{CP} (relativi al 2021) depositati dall'attrice, costituisce fatto notorio che la pensione di invalidità civile totale c.d. maggiorata (quella percepita dall'attrice), nel 2023 (per rendere omogenei i dati) era di € 377,93 mensili, l'indennità di accompagnamento di € 527,16 mensili, entrambe per 12 mensilità.

La citata sentenza della Corte di Cassazione . (SSUU n.12567/2018), stabilisce invero che l'istituto della *compensatio lucrum cum danno* (anche "*compensazione*" per brevità), di origine giurisprudenziale, e volto ad evitare indebite locupletazioni del danneggiato, è astrattamente applicabile alle fattispecie risarcitorie laddove vi sia l'intervento di un terzo che, in ragione e/o occasione del fatto di danno, riconosca un vantaggio patrimoniale al danneggiato stesso, purché vi sia omogeneità tra le poste in gioco, ovvero della ragione giustificatrice del riconoscimento patrimoniale del terzo e quella risarcitoria cui si ritiene di applicare la compensazione.

Nel caso in esame, la compensazione resta giustificata con la pensione di invalidità civile erogata dall'^{CP_6}, perché essa tende ad assicurare una prestazione assistenziale in conseguenza di una menomazione dell'integrità psico-fisica di natura permanente (per l'appunto, l'invalidità) ed è quindi da considerarsi una posta omogenea con il ristoro del danno biologico permanente; vi è anche da considerare che proprio il danno iatrogeno differenziale (sia pur limitato) ha consentito all'attrice di raggiungere quel livello di invalidità civile *totale maggiorata* (difficoltà gravi alla deambulazione) che giustifica il suo attuale diritto alla pensione di invalidità civile.

Va invece esclusa dalla compensazione l'indennità di accompagnamento, di natura patrimoniale (e quindi costituente una posta diversa dal risarcimento di danni non patrimoniali), in quanto tesa ad assicurare un sostegno reddituale per l'assistenza personale di cui l'invalido necessita per il compimento delle sue attività quotidiane.

L'importo della *compensatio* può essere calcolato prendendo come base i coefficienti della Tabella n. 1 delle rendite previdenziali ^{CP_8} (D.M. pubblicato nel *Supplemento ordinario* n.56 alla Gazzetta Ufficiale-Serie Generale n.295 del 19.12.2016) come di seguito precisato: a ^{Parte_1} €

4535,16 annui al 2023 per la pensione “maggiorata” di invalidità civile totale (377,93x12), moltiplicati per il coefficiente (in base all’età della percipiente al momento iniziale dell’erogazione della prestazione assistenziale, nel luglio 2010 pari a 57 anni) di 19,2621, per un importo complessivo di € 87.356,70 a valori del 2023.

3.3. Detratto questo valore dal risarcimento complessivo del danno non patrimoniale, rimane l’importo a titolo di risarcimento del danno dovuto dalla società convenuta e dal medico terzo chiamato, in solido tra loro, a favore dell’attrice pari ad € 106.984,30 a valori del 30.10.2023.

Su detta somma capitale, sarà dovuta la rivalutazione monetaria intervenuta dal 1.11.2023 sino alla data della presente sentenza, in base agli indici Istat Foi sul costo della vita o equivalenti; saranno inoltre dovuti interessi legali *die calamitatis* (giorno del primo intervento, 10.02.2010) sino alla data della presente sentenza, da calcolarsi secondo i criteri dettati dalla nota pronuncia Cass. SSUU n.1712/1995 e quindi sulla somma capitale opportunamente devalutata al giorno del sinistro (sempre 10.02.2010 e sempre in base agli indici Istat Foi o equivalenti), e quindi via via incrementata annualmente in base alla rivalutazione intervenuta, sino alla data della presente pronuncia; saranno in seguito dovuti gli interessi legali sulla somma capitale da ultimo rivalutata alla data della presente sentenza, sino al saldo effettivo, tutte somme dovute anche in assenza di specifica domanda – comunque avanzata da parte attrice nel presente giudizio - trattandosi di debito di valore, conseguente ad un illecito civile.

3.3. Non sono riconoscibili altre voci di danno in quanto non allegate e/o non provate, fatto salvo quanto *infra* disposto per le spese di CTU e CTP.

Rimborso spese

3.4 La parte attrice ha poi richiesto il rimborso delle spese complessivamente sostenute in sede di ATP e CTU esperita nel corso del giudizio.

Tali spese, limitatamente a quelle medico-legali, ammontano ad € 9564,26, di cui € 1317,60 per la perizia medico-legale Dott. Per_6 (doc.7), € 2442,00 per i C.T.U. nell’ambito del procedimento

per A.T.P (docc.8 e 9), € 4487,06 i C.T.U. nel presente giudizio (doc.12), € 1317,60 spese assistenza C.T.P. Dott. *Per_6* (doc.13); vanno riconosciute quindi come dovute all'attrice con interessi legali dall'esborso delle singole partite al saldo effettivo.

§§§

Considerati assorbiti dalle argomentazioni già svolte ogni ulteriore rilievo o istanza anche di carattere istruttorio, il Tribunale di Roma, in persona del Giudice sottoscrivente, ritiene che: vada parzialmente accolta, per quanto di ragione, la domanda di risarcimento dei danni per responsabilità sanitaria proposta dall'attrice *Parte_1*, per i fatti oggetto di causa, con statuizioni di condanna della convenuta *CP_1* a pagare all'attrice, a titolo di risarcimento dei danni non patrimoniali, la somma di € 106.984,30 a valori del 30.10.2023, oltre rivalutazione monetaria sino alla data della presente sentenza, e interessi legali *die calamitatis* (10.02.2010) sino al saldo effettivo, da calcolarsi come da parte motiva; vada rigettata la domanda di rivalsa azionata da *CP_1* nei confronti del dott. *Controparte_3*.

Le spese di lite seguono la soccombenza e la convenuta *CP_1* va condannata a rifonderle all'attrice *Parte_1* così come liquidate in dispositivo, oltre accessori di legge, secondo i parametri del d.m. 55/2014, in relazione all'ATP, e secondo i parametri del d.m. 147/2022 in base al valore della causa (*decisum*) ed all'attività difensiva svolta (di ordinario impegno); la *CP_1* a altresì condannata a rifonderle al terzo chiamato dott. *Controparte_3*

[...] così come liquidate in dispositivo, oltre accessori di legge, secondo i parametri del d.m. 147/2022 in base al valore della causa (*decisum*) ed all'attività difensiva svolta (di ordinario impegno)

Le spese di CTU nel procedimento di ATP ex art.696 bis c.p.c. e nel giudizio di merito, vanno poste definitivamente a carico della parte convenuta, così come liquidate in atti, e per l'effetto, in accoglimento di specifica domanda, la *CP_1* va condannata a rifonderle a *[...]*

Parte_1, unitamente alle spese necessariamente sostenute per i propri medici legali e CTP, nella misura di € 9564,26, oltre interessi legali dall'esborso delle singole partite al saldo effettivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Roma, in composizione monocratica, nella persona del Giudice dott. Guido Garavaglia, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, disattesa ogni diversa istanza, deduzione od eccezione, così provvede:

- accoglie parzialmente, per quanto di ragione, la domanda di risarcimento dei danni per responsabilità sanitaria proposta dall'attrice **Parte_1**, per i fatti oggetto di causa, e per l'effetto:
- condanna la convenuta **CP_1** a pagare all'attrice, a titolo di risarcimento dei danni non patrimoniali, la somma di € 106.984,30 a valori del 30.10.2023, oltre rivalutazione monetaria sino alla data della presente sentenza, e interessi legali *die calamitatis* (10.02.2010) sino al saldo effettivo, da calcolarsi come da parte motiva;
- rigetta la domanda di rivalsa azionata da **CP_1** nei confronti del dott. **[...]** **Controparte_3** ;
- condanna la convenuta **CP_1** a rifondere le spese di lite all'attrice **[...]** **Parte_1**, liquidate, quanto al procedimento di Atp, in complessivi € 3.645,00 per compensi professionali, e quanto al presente giudizio, in complessivi € 14.103,00 per compensi professionali, oltre in entrambi i casi rimborso delle spese forfettarie al 15 %, Iva e Cpa come per legge, rimborso del contributo unificato;
- condanna la convenuta **CP_1** a rifondere le spese di lite al terzo chiamato dott. **Controparte_3**, liquidate, quanto al presente giudizio, in complessivi € 14.103,00 per compensi professionali, oltre rimborso delle spese forfettarie al 15 %, Iva e Cpa come per legge, rimborso del contributo unificato;
- pone definitivamente a carico della parte convenuta **CP_1** le spese di le spese di CTU, così come liquidate in atti in sede di Atp e nel presente giudizio, e per l'effetto la **CP_1** **[...]** va condannata a rifonderle a **Parte_1**, unitamente alle spese sostenute per i propri medici legali e CTP, nella misura di € 9564,26, oltre interessi legali dall'esborso delle singole partite al saldo effettivo.

- si dichiara che al presente dispositivo, essendo astrattamente configurabile un'ipotesi di reato (lesioni colpose), risulta applicabile l'art. 59 TUR.

Così decisa in Roma il 27 dicembre 2024

Atto redatto con l'attività di studio e collaborazione del funzionario UPP dott.ssa Silvia Mennella

Il Giudice dott. Guido Garavaglia