R.G. N. 5410 /2013

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI SALERNO
II Sezione Civile

in persona del Giudice Unico, dott. Giuseppe Barbato ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in I grado iscritta al ruolo al n. 5410/2013 R.G., avente ad oggetto: azione di risarcimento danni, vertente

TRA

Parte_1 rappresentata e difesa, dall'avv. [redacted] giusta procura a margine dell'atto di citazione, e dall'avv. [redacted] giusta procura rilasciata su foglio separato, ma congiunto *ex* art. 83, III comma c.p.c. alla comparsa di costituzione di nuovo difensore in aggiunta depositato in data 15.4.2019, tutti elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. [redacted] in Mercato San [redacted] alla [redacted]

ATTRICE

E

Controparte_1 rappresentato e difeso, giusta mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta, dall'avv. [redacted] presso il cui studio elettivamente [redacted] al [redacted]

CONVENUTO

E

Controparte_2 *Parte_2*, in persona del Direttore Generale p.t., rappresentata e difesa, dall'avv. [redacted] giusta procura generale alle liti per notaio *Persona_1* del 3.12.2012, rep. n. 39874, racc. n. 1777, e dall'avv. [redacted] giusta delibera di incarico e mandato in calce all'atto di citazione notificato, tutti elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. [redacted] in Salerno, alla [redacted]

CONCLUSIONI

All'udienza del 7.12.2022, parte attrice ed il convenuto *Controparte_1* rassegnavano le proprie conclusioni come da rispettive note d'udienza (cfr., per l'attrice, la nota d'udienza del 30/11/2022;

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

per il convenuto *Controparte_1* la nota d'udienza del 30/11/2022) qui da intendersi integralmente riportate e trascritte.

RAGIONI di FATTO E di DIRITTO della DECISIONE

Con atto di citazione del 30.5.2013, ritualmente notificato, *Parte_3* conveniva in giudizio *Controparte_1* e l' *Controparte_2* RR. "S. [redacted] e [redacted] D [redacted] dinanzi al Tribunale di Salerno.

Ed invero, l'odierna attrice esponeva di essere stata sopposta ad un intervento chirurgico di PTA anca sinistra effettuato dal Dr. *Controparte_1* presso l'azienda ospedaliera convenuta in data 28.3.2012, e che a distanza di una settimana dall'operazione, mentre era ancora ricoverata presso il [redacted] salernitano, iniziava ad accusare forti dolori e senso di gonfiore diffuso lungo la zona interessata dall'intervento chirurgico.

Evidenziato che, nonostante avesse allertato immediatamente e a più riprese i sanitari e il personale infermieristico, nessuno provvedeva a controllare la ferita chirurgica e la relativa medicazione, esponeva che a distanza di otto giorni dall'operazione, all'atto di praticare la nuova medicazione, il personale ospedaliero si trovava dinanzi ad una ferita chirurgica infetta sulla quale interveniva, in data 10.4.2012, il dr *CP_1* esaminato in laboratorio il liquido prelevato dalla ferita, veniva evidenziata la presenza di Stafilococco Aureus e, pertanto, veniva prescritta alla paziente terapia antibiotica.

Riferendo di essere stata infine dimessa dall' *Org_1* in data 24.4.2012, per essere trasferita presso il centro di riabilitazione dell' *Organizzazione_2* di Salerno, l'attrice deduceva che la non corretta attività professionale operatoria del dr. *CP_1* e il comportamento negligente in sede post-operatoria del personale ospedaliero le avevano provocato un lungo periodo di malattia quantificato in complessivi 120 gg., di cui 60 gg. di ITT e 60 gg. di ITP, valutati mediamente al 50%, nonché un danno biologico quantificato nella misura del 25%, oltre al danno morale e psichico.

Evidenziata l'infruttuosità della richiesta di risarcimento danni ex art 2043 c.c. inviata all'ente ospedaliero convenuto con raccomandata a.r. del 24.9.2012, concludeva chiedendo il risarcimento di tutti i danni subiti, quantificati nella complessiva somma di € 150.000,00, oltre rivalutazione e interessi, ovvero nella diversa somma accertata nel corso del giudizio, con vittoria di spese e competenze del giudizio, da attribuirsi al procuratore antistatario.

Così instaurato il contraddittorio, con comparsa di costituzione e risposta depositata in data 25.11.2013, si costituiva in giudizio il Dr. *Controparte_1* eccependo l'assoluta genericità dell'avversa domanda e la circostanza che parte attrice non avesse in alcun modo specificato quale fosse il grave errore che asseriva essere stato commesso dal convenuto durante la fase operatoria.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Rappresentando di aver adottato, nell'esecuzione dell'intervento *in parte qua,* la diligenza prevista dall'art. 1176, II comma c.c., deduceva l'assenza di una propria responsabilità in relazione ai fatti di causa, da imputare eventualmente alla struttura ospedaliera, per la negligenza tenuta dai propri dipendenti nella fase post-operatoria, ex art. 1228 c.c.

Evidenziando che la stessa perizia di parte attrice aveva escluso la responsabilità del chirurgo convenuto, riconoscendo come l'infezione della ferita chirurgica fosse un'evenienza/complicanza riportata nella letteratura scientifica e comunque successiva alla fase operatoria, deduceva che, in ogni caso, il riconoscimento di una propria eventuale responsabilità non avrebbe comunque potuto portare ad addebiti a proprio carico in ragione del rapporto di dipendenza con l'azienda ospedaliera convenuta.

Tanto premesso, concludeva chiedendo il rigetto della domanda e perché fosse dichiarata l'inesistenza del nesso di causalità tra l'intervento chirurgico da lui effettuato e i danni lamentati dall'attrice, oltre che della propria imprudenza, imperizia e negligenza; in subordine, in caso di ritenuta propria responsabilità per i fatti di causa, chiedeva di essere tenuto indenne dalle conseguenza pregiudizievoli del giudizio ponendo ogni onere a solo carico dell *Controparte_2* convenuta, vinte le spese di lite, con attribuzione in favore del procuratore antistatario.

Con comparsa di costituzione e risposta del 18.12.2013, si costituiva in giudizio anche l' *[...]* *Controparte_2* RR. *Pa* iovanni di Dio e [redacted] D [redacted] contestando la ricostruzione dei fatti prospettata da parte attrice e deducendo l'assenza di alcun profilo di responsabilità professionale a danno dei propri sanitari.

In particolare, evidenziava che la complicanza infettiva verificatasi era una evenienza prevista nella chirurgia ortopedica alla quale era stata sottoposta la sig.ra *Pt_1* , come illustrato dettagliatamente nel consenso informato sottoscritto e firmato da quest'ultima, e che l'infezione, a seguito della terapia antibiotica somministrata, si era risolta dopo un mese senza che vi fosse alcun danno ulteriore.

Evidenziando la carenza di prova in merito alla sussistenza di eventuali titoli di responsabilità a suo carico, e contestando le singole voci di danno richieste da controparte, concludeva chiedendo il rigetto della domanda e la declaratoria di assenza di alcuna propria responsabilità per i fatti i causa, con limitazione di ogni eventuale risarcimento esclusivamente nei limiti di quanto provato e, in ogni caso, senza riconoscimento di interessi e rivalutazione, vinte le spese e le competenze del giudizio.

All'udienza del 18.12.2013, venivano concessi alle parti i termini ex art. 183, VI comma c.p.c. e, con successiva ordinanza del 12.8.2015, veniva dichiarata la nullità dell'atto di citazione per omessa indicazione degli elementi di fatto costituenti le ragioni della domanda risarcitoria fatta valere nei confronti dei convenuti, con fissazione del termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione dell'ordinanza per l'integrazione dell'atto di citazione ai sensi dell'art. 164, V comma c.p.c.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Sicché, con atto del 28.9.2015, parte attrice provvedeva all'integrazione dell'atto di citazione specificando, in particolare, che la negligenza del Dr. *CP_1* si sarebbe concretizzata nella mancata effettuazione di visite di controllo post-operatorie, mentre quella dell' *Controparte_2* nella mancata tempestiva adozione di una idonea profilassi antibiotica.

All'udienza del 27.1.2016 venivano nuovamente concessi alle parti i termini ex art 183, VI comma c.p.c. e, con successiva ordinanza del 2.3.2017, venivano parzialmente ammesse le richieste di prova articolate dalle parti e veniva disposto contestualmente il conferimento di un incarico di C.T.U. medico-legale, con riserva di indicazione del nominativo del C.T.U. all'esito dell'attività istruttoria.

Svolta l'istruttoria orale, con ordinanza del 10.5.2018 veniva nominato il C.T.U. *Persona_2* il quale accettava l'incarico e prestava giuramento alla successiva udienza del 10.10.2018.

Depositato l'elaborato peritale, la causa veniva più volte rinviata per la precisazione delle conclusioni, da ultimo, all'udienza del 7.12.2022 ove veniva assegnata a sentenza con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

La domanda risarcitoria formulata da parte dell'odierna attrice è fondata nei confronti dell' *[...]* *CP_2* convenuta, entro i limiti di cui si dirà.

Deve invece rigettarsi la richiesta di risarcimento del danno formulata nei confronti del sig. *CP_1* *[...]*

Occorre a questo punto soffermarsi, nel merito, sulla decodificazione del titolo dell'azione risarcitoria formulata nei confronti delle parti convenute.

Sotto tale profilo, invero, l'odierna attrice deduceva la violazione del dovere di diligenza professionale in capo al dott. *CP_1* invocando, con riferimento all'azienda ospedaliera convenuta, l'operatività del c.d. contratto di spedalità.

In tal senso, la corretta qualificazione delle allegazioni in fatto prospettate da parte dell'odierna attrice, depone in termini inequivocabili nel senso che la stessa avesse invocato nei confronti dei convenuti la responsabilità *ex contractu* in relazione agli inadempimenti oggetto di contestazione in questa sede.

Più in particolare, secondo il consolidato orientamento dottrinale e giurisprudenziale sul punto, l'accettazione del paziente in una struttura deputata a fornire assistenza sanitario-ospedaliera, ai fini del ricovero, comporta la conclusione di un contratto di prestazione d'opera atipico di spedalità, in base al quale la stessa è tenuta ad una prestazione complessa, che non si esaurisce nell'effettuazione delle cure mediche e di quelle chirurgiche, ma si estende pure ad una serie di ulteriori prestazioni, quali la messa a disposizione di personale medico ausiliario e di personale paramedico, di medicinali e di tutte le ulteriori attrezzature tecniche necessarie. Ne consegue, pertanto, che la responsabilità della struttura ha natura contrattuale sia con riguardo ai propri fatti di inadempimento, che per quanto

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

concerne la condotta dei medici dipendenti, a norma dell'art. 1228 c.c., secondo cui il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione si avvale dell'opera di terzi, risponde pure dei fatti dolosi o colposi dei medesimi, ai sensi dell'art. 1228 c.c. (*ex plurimis,* Cass. Civ., Sez. III, 13.4.2007, n. 8826; Sez. III, 13.4.2007, n. 8826).

Peraltro, tale ricostruzione ermeneutica è stata oggetto di specifica positivizzazione con l'introduzione dell'art. 7, I comma l. n. 24/2017, secondo cui "*la struttura sanitaria o socio-sanitaria pubblica o privata che nell'adempimento della propria obbligazione, si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria, anche se scelti dal paziente e ancorché non dipendenti dalla struttura stessa, risponde, ai sensi degli artt. 1218 e 1228 c.c. delle loro condotte dolose o colpose*".

Più in particolare, pur non risultando la normativa sostanziale della legge "*Gelli-Bianco*" applicabile *ratione temporis* con riguardo al caso di specie (arg. da Cass. Civ., Sez. III, 11.11.2019, n. 28994), non v'è dubbio alcuno circa la sua portata di indice ermeneutico di indirizzo a supporto di un'elaborazione interpretativa da tempo consolidata, che è stata sostanzialmente recepita da parte del legislatore *in parte qua*.

Pertanto, alcun dubbio può porsi circa il fatto che l'ipotesi di responsabilità sanitaria oggetto di contestazione nei confronti dell'azienda ospedaliera convenuta rientri nell'alveo della più generale disciplina dell'inadempimento *ex contractu* di cui all'art. 1218 c.c.

Analogamente a dirsi con riferimento alla posizione del dott. *Controparte_1*

Ed invero, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità sul punto, il rapporto tra sanitario e paziente, anche nell'ipotesi in cui non fosse concluso uno specifico accordo contrattuale tra le parti, fosse idoneo a configurare il c.d. "contatto sociale qualificato".

Trattasi in altre parole di quella specifica ingerenza della posizione di un soggetto nella sfera di altra persona, che, a causa della peculiare rilevanza sociale riconducibile al rapporto così instauratosi tra le parti, determina l'insorgenza di un rapporto di affidamento della parte interessata nei confronti dell'altra. Sotto tale profilo, si è ritenuto che tale specifico contatto sia di per sé idoneo, quale titolo atipico dell'obbligazione *ex* art. 1173 c.c. ad instaurare un rapporto giuridico di natura obbligatoria intercorrente tra le parti, avente ad oggetto, in capo al soggetto ingerente, l'adempimento di specifiche prestazioni finalizzate alla protezione e alla conservazione della posizione della parte affidata.

Si è avuto modo di rilevare come la cosiddetta responsabilità "da contatto sociale qualificato", soggetta alle regole della responsabilità contrattuale, pur in assenza d'un vincolo negoziale tra danneggiante e danneggiato, è configurabile non in ogni ipotesi in cui taluno, nell'eseguire un incarico conferitogli da altri, nuoccia a terzi, come conseguenza riflessa dell'attività così espletata, ma soltanto quando il danno sia derivato dalla violazione di una precisa regola di condotta, imposta dalla legge allo specifico fine di tutelare i terzi potenzialmente esposti ai rischi dell'attività svolta dal

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

danneggiante, tanto più ove il fondamento normativo della responsabilità si individui nel riferimento dell'art. 1173 c.c. agli altri atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità dell'ordinamento giuridico (Cass. Civ., Sez. II, 29.12.2020, n. 29711).

Ed è proprio nell'alveo dell'obbligazione da contatto sociale qualificato che veniva inquadrata la responsabilità del sanitario operante in struttura pubblica nei confronti del proprio paziente, benché non fosse stato stipulato uno specifico contratto tra le parti (*ex plurimis*, Cass. Civ., Sez. III, 29.3.2022, n. 10050).

Per altro verso, alcuna specifica innovazione sul punto veniva apportata da parte della l. n. 189/2012, di conversione del d.l. n. 158/2012 (cd. decreto Balduzzi), secondo cui, all'art. 3, co. 1, di tale legge si prevedeva che "*l'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve*", fermo restando, in tali casi, "*l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice civile*".

Ed invero, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità sul punto, tale disposizione non esprimeva alcuna specifica opzione da parte del legislatore per la configurazione della responsabilità civile del sanitario come responsabilità necessariamente extracontrattuale, ma intendeva solo escludere, in tale ambito, l'irrilevanza della colpa lieve (Cass. Civ., Sez. VI, 24.12.2014, n. 27391).

Né può avere rilievo a tale riguardo la disposizione di cui all'art. 7, III comma l. n. 24/2017, non risultando applicabile *ratione temporis* alla fattispecie concreta per cui è causa (Cass. Civ., Sez. III, 11.11.2019, n. 28994).

Ne consegue, pertanto, come anche l'astratto titolo di responsabilità invocato nei confronti del dott. *CP_3* si inscriva nell'alveo della responsabilità da inadempimento contrattuale.

Sotto tale angolo prospettico, quindi, deve aversi riguardo alla più ampia tematica del riparto dell'onere della prova nella materia in esame: in tal senso, il creditore che agisca per il risarcimento del danno è senz'altro tenuto a dare prova del titolo del proprio diritto, con allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, onerata piuttosto di dover dimostrare il fatto estintivo dell'altrui pretesa (Cass. Civ., SS.UU., 30.10.2001, n. 13533).

Con specifico riguardo al tema della responsabilità sanitaria, quindi, l'attore è tenuto a provare la fonte del suo credito (l'esistenza del contratto di spedalità, ovvero il contatto sociale qualificato) oltre all'insorgenza o l'aggravamento della patologia, con l'allegazione di qualificate inadempienze da parte del sanitario astrattamente idonee a provocare il danno lamentato, restando a carico del debitore convenuto l'onere di dimostrare che nessun rimprovero di scarsa diligenza o di imperizia possa essergli mosso, o che, pur essendovi stato un suo inesatto adempimento, questo non abbia avuto

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

alcuna incidenza causale sulla produzione del danno (Cass. Civ., Sez. III, 29.3.2022, n. 10050; Sez. III, 12.12.2013, n. 27855).

Pertanto, una volta allegato l'inadempimento del sanitario, il paziente è cionondimeno tenuto a dare prova della riconducibilità eziologica del danno-evento (lesione della salute) alla condotta colposa del sanitario, anche sulla scorta di meri elementi indiziari; e peraltro, all'astratta lesione della situazione giuridica subiettiva derivante dalla commissione dell'illecito deve seguire la prova delle specifiche conseguenze dannose derivanti dal danno in questione, siano esse di natura patrimoniale ovvero non patrimoniale.

E non v'è dubbio circa il fatto che sia onere del paziente dare prova della sussistenza del nesso di causalità materiale e giuridica rispettivamente intercorrente tra condotta ed evento dannoso e tra quest'ultimo ed il danno (Cass. Civ., Sez. III, 11.11.2019, n. 28991).

Una volta adempiuto tale onere probatorio, è successivo onere della struttura sanitaria ovvero del medico provare o di avere esattamente adempiuto, o che l'inadempimento sia dipeso da causa ad essa non imputabile, e cioè o di avere svolto l'attività professionale con la diligenza richiesta, oppure che sia intervenuta una causa esterna, imprevedibile o inevitabile (Cass. Civ., Sez. VI, 26.11.2020, n. 26907); peraltro, l'accertamento eziologico dovrà ispirarsi al più generale criterio del "*più probabile che non*" (*ex plurimis,* Cass. Civ. Sez. III, 19.5.2021, n. 13677).

Alcun dubbio si pone circa il fatto che la diligenza nell'adempimento della prestazione professionale in materia sanitaria debba essere valutata assumendo a parametro non la condotta del buon padre di famiglia, ma quella del debitore qualificato ai sensi dell'art. 1176, II comma c.c. (Cass. Civ., Sez. III, 30.11.2018, n. 30999).

Sulla scorta di tali coordinate ermeneutiche ci si dovrà a questo punto soffermare in merito alla vicenda per cui è causa e alle risultanze dell'elaborato peritale.

Occorre anzitutto ripercorrere le vicende che hanno interessato l'odierna attrice, che ne hanno determinato il ricovero presso l' *Controparte_4* di Salerno.

Ed invero, sulla scorta della documentazione in atti è emerso come l'odierna attrice, di cinquantaquattro anni all'epoca del fatto, lamentando un'ingravescente sintomatologia algico-funzionale in corrispondenza dell'anca sinistra, il giorno 26.3.2012 si ricoverò presso l' *[...]* *Organizzazione_3* dell'Azienda convenuta.

In fase di degenza veniva rilevato che, in sede di anamnesi remota e prossima, tre anni prima, presso lo stesso reparto, la stessa paziente era stata sottoposta ad impianto di protesi totale all'anca destra, oltre a varie co-morbilità a carico sia dell'apparato locomotore, che degli altri organi.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Sicché, praticato l'esame clinico generale e locale, fu riscontrata impotenza funzionale a carico dell'anca sinistra. Sicché, sulla scorta dell'esame obiettivo e delle risultanze delle indagini strumentali, veniva accertata la diagnosi di "*Coxartrosi sinistra*" e veniva posta indicazione chirurgica per l'impianto di protesi articolare totale all'anca.

Sicché, l'attrice, previa sottoposizione alle indagini preoperatorie e somministrazione dei farmaci, veniva preparata all'intervento; veniva così prestato il consenso allo stesso, previa esaustiva informativa rilasciata dai sanitari in merito alla tipologia di intervento che sarebbe stato praticato, oltre alle relative complicanze potenzialmente derivanti dal medesimo intervento, ivi comprese le infezioni locali e/o generali.

Fu quindi prestato il consenso informato sia per l'intervento chirurgico, che per l'anestesia, come risulta dalla cartella clinica prodotta in atti.

Ancora, l'intervento fu effettuato in data 28.3.2012; veniva somministrato anche l'antibiotico insieme alla terapia farmacologica.

In cartella clinica il dott. *CP_1* descriveva l'intervento nel seguente modo: "*In anestesia spinale, decubito laterale destro, per via laterale diretta si giunge sull'articolazione coxofemorale, si asportano numerosi osteofiti dal ciglio cotiloideo, si effettua resezione sottocapitata della testa del femore che si asporta. Si prepara il cotile e si impianta l'acetabolo 5… dopo alesaggio del canale femorale si impianta protesi Corin n. 3 collo testa corta*".

Il decorso post-operatorio fu regolare, la paziente fu monitorata dal punto di vista generale e locale, e le furono somministrate le opportune terapie, ivi compreso l'eparina a basso peso molecolare e l'antibiotico. Il giorno successivo all'intervento, e cioè il 29.3.2012, i sanitari praticarono la medicazione della ferita chirurgica e rimossero il drenaggio inserito durante l'intervento.

In data 1.4.2013 i sanitari medicarono nuovamente la ferita e controllarono la paziente dal punto di vista generale, presero visione degli esami di laboratorio praticati, e prescrissero di continuare la terapia farmacologica in atto.

Il giorno successivo (2.4.2012) fu consentito alla paziente di deambulare, sia pure con ausili e nei giorni successivi iniziò la fisicohinesiterapia, controllata dai sanitari.

In occasione della medicazione effettuata in data 7.4.2012, i sanitari riscontrarono la fuoriuscita di secrezione sieropurulenta dalla ferita, cosa per la quale prelevarono con un tampone il materiale e lo inviarono in laboratorio per l'esame colturale ed effettuarono la medicazione della ferita, in modo da far defluire il materiale purulento. Nelle more degli esami di laboratorio, la ferita fu medicata quotidianamente, con somministrazione alla paziente di un nuovo antibiotico *Org_4*).

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

In data 13.4.2012 veniva ricevuto il responso dell'esame colturale, che indicava la presenza di uno "*Stafilococco aureo*"; i sanitari richiesero la consulenza dello specialista infettivologo, il quale in pari data provvide a definire lo schema di terapia antibiotica mirata da somministrare alla paziente.
Già il giorno 15.4.2012 i sanitari rilevavano un miglioramento della ferita chirurgica, che appariva meno secernente, e tale condizione fu riscontrata pure nei giorni successivi, durante i quali l'attrice venne sottoposta a vari esami di laboratorio, ivi comprese le prove di funzionalità renale ed epatica.
In data 20.4.2012 i sanitari inviarono in laboratorio un altro tampone per esame colturale ed in data 23.4.2012 prescrissero un esame radiografico dell'anca sinistra per il controllo della protesi.
In data 24.4.2012, considerato il miglioramento della ferita chirurgica e delle risultanze degli esami di laboratorio, la paziente veniva dimessa per poi essere contestualmente ricoverata presso [redacted] *Org_5* " di Salerno.
All'atto delle dimissioni dal reparto di ortopedia veniva consegnato alla paziente il foglio di dimissione ospedaliero, in cui venivano indicati la diagnosi, il tipo di intervento chirurgico praticato, la terapia medica da continuare ad assumere, ivi compreso l'antibiotico fino al responso dell'ultimo esame colturale, la data del controllo ambulatoriale, da eseguirsi dopo trenta giorni.
In data 24.4.2012, presso l'Unità operativa di medicina riabilitativa del [redacted] *Org_2* di Salerno (24.4.2012), l'attrice veniva visitata dai sanitari del reparto con riferimento alle condizioni generali e locali dell'anca e dell'arto inferiore sinistro e veniva definito il programma di terapia riabilitativa. Venivano poi richiesti gli ulteriori esami meglio indicati alla pag. 8 dell'elaborato peritale.
Di poi, in data 28.4.2012 la ferita, che veniva quotidianamente medicata, in data 28.4.2012 appariva detersa; cionondimeno, in data 30.4.2012 veniva praticato un ulteriore tampone per l'esame colturale che riportava l' "*assenza di sviluppo batterico*".
Venivano praticate le ulteriori sedute di terapia riabilitativa; la paziente veniva sottoposta a frequenti esami clinici e di laboratorio; in data 8.5.2012 era praticato un ulteriore tampone per l'esame colturale, che pure evidenziava l' "*assenza di sviluppo batterico*".
In data 15.6.2012 si riscontrava la cicatrizzazione della ferita; nei giorni successivi venivano praticati nuovi esami di laboratorio, oltre ad un esame radiografico dell'anca sinistra (21.6.2012), il cui referto riportava "*Protesi totale e ben posizionata*".
In data 22.6.2012 la paziente veniva dimessa dal reparto di medicina fisica e riabilitazione, e le venivano consegnati il foglio di dimissione, oltre ad un certificato in cui venivano indicate le plurime co-morbilità dalle quali era affetta l'attrice, così indicate: esiti di intervento di impianto di protesi totale all'anca destra; grave gonartrosi bilaterale; spondilodiscoartrosi generalizzata con lombosciatalgia bilaterale; sindrome vertiginosa; sinusopatia cronica; osteoporosi; alluce valgo

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

bilaterale; sindrome del tunnel carpale bilaterale (operata a dx); insufficienza venosa arti inferiori; mastopatia fibrocistica; fibromialgia; sindrome ansioso-depressiva.

La paziente riferiva all'ausiliario del giudice di aver praticato ulteriori cicli di terapie medico-riabilitative, nonostante le quali si riscontrava ancora una sintomatologia algico-funzionale a carico dell'anca sinistra e dell'arto inferiore sinistro. La stessa attrice, in data 2009, e cioè in epoca precedente ai fatti di causa, veniva dichiarata dall *CP_5* "*invalida al 100% con accompagnamento*".

Sulla scorta della documentazione clinica in atti, nonché della visita medico-legale dell'attrice (cfr. 14 e ss. dell'elaborato peritale), l'ausiliario del giudice prospettava le seguenti conclusioni.

In linea del tutto preliminare, rilevava il C.T.U. che l'incidenza delle infezioni di protesi articolari sia compresa tra l'1% ed il 2% con riguardo agli interventi di protesi d'anca; il rischio è massimo nei primi sei mesi, per poi diminuire progressivamente nel corso del tempo a seconda della tipologia di protesi utilizzata (pagg. 27 e ss. elaborato peritale). A seconda delle diverse tipologie di infezioni riscontrabili nel caso concreto, diverso sarebbe risultato il trattamento cui sottoporre il paziente (pagg. 27 e ss. dell'elaborato peritale).

Tanto premesso, rilevava il C.T.U. che, all'epoca del ricovero della paziente (26.3.2012), la stessa, sulla scorta della documentazione precisamente indicata alle pagg. 30 e ss. dell'elaborato peritale, soffriva delle seguenti patologie: coxartrosi sinistra con impotenza funzionale dell'anca; esiti di impianto di protesi totale di anca a destra; grave gonartrosi bilaterale; spondilodiscoartrosi generalizzata con lombosciatalgia bilaterale; alluce valgo bilaterale, con podalgia bilaterale; sindrome del tunnel carpale bilaterale (operata a destra); osteoporosi; insufficienza venosa arti inferiori; sindrome fibromialgica; sindrome vertiginosa; sinusopatia cronica; esiti di isterectomia con annessiectomia; esiti ci colecistectomia; mastopatia fibrocistica; tiroidite cronica; ipertensione; sindrome ansioso-depressiva; obesità.

Ancora, premesso che dalla documentazione in atti non risultava che il dott. *CP_1* fosse stato consultato dalla paziente prima del ricovero ospedaliero, furono praticati alla paziente, come rilevato in precedenza, i trattamenti meglio indicati alle pagg. 31 e ss. dell'elaborato peritale.

Per quanto di interesse in questa sede, sulla scorta del quadro clinico riscontrato, gli specialisti del reparto di ortopedia "*posero giusta indicazione chirurgica, volta all'impianto di protesi articolare totale all'anca*" e, dopo aver sottoposto la paziente alle indagini preoperatorie, "*prepararono adeguatamente la paziente ad affrontare l'atto operatorio, somministrandole gli opportuni farmaci, ivi compresi quelli che ella assumeva per le sue patologie*". Ancora, "*informarono dettagliatamente la paziente*" in merito alla tipologia di intervento da praticare, ottenendo il consenso a tal uopo dell'attrice e scegliendo "*un modello di protesi adeguato al caso*", effettuando l'intervento chirurgico

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

"*lege artis, e nel rispetto delle linee guida*". Ancora, monitorarono la paziente nel decorso post-operatorio, somministrandole le "*opportune terapie*"; la ferita veniva medicata "*con tecnica adeguata*". Non risultava in alcun modo documentata l'effettuazione di due piccole incisioni sulla cute della perizianda che sarebbero state praticate dal chirurgo in corrispondenza del polo superiore ed inferiore della ferita chirurgica.

Una volta ottenuto il responso in merito all'esame colturale, "*richiesero la pronta consulenza dello specialista infettivologo*"; prescrissero gli esami e le medicazioni necessarie con riguardo alla ferita chirurgica.

Analogo trattamento adeguato venne praticato da parte dei sanitari del reparto di Medicina riabilitativa.

Sotto tale profilo, rilevava il C.T.U. che dopo dodici giorni dal ricovero e dieci giorni dall'intervento chirurgico, venne riscontrata la presenza di un'infezione superficiale a livello della ferita chirurgica, determinata dallo Stafilococco aureo.

Rilevava il C.T.U. come il contagio doveva ricondursi esclusivamente al ricovero della paziente in ospedale, trattandosi di "*contagio nosocomiale*", "*ma, nel contempo, senza nessun addebito circa l'operato dei sanitari curanti, a parere del sottoscritto sempre preciso e puntuale, per i seguenti motivi: tuti gli interventi chirurgici condotti sulle ossa e sulle articolazioni espongono alla temibile e temuta complicanza infettiva, che insorge con incidenza variabile a seconda della tipologia dell'intervento, come risulta dalle casistiche degli accreditati centri specialistici, riportate nella letteratura scientifica. Il chirurgo, consapevole del rischio di questa complicanza, non solo controlla preventivamente, per quanto gli è possibile e per quanto rientra nelle sue competenze, le condizioni della sala operatoria relativamente: alla pulizia, alla sterilità dei ferri, dei camici, dei panni e dei guanti; ma pone particolare attenzione al comportamento dell'equipe operatoria e del personale di sala, per quanto riguarda la corretta esecuzione dei vari gesti connessi all'atto operatorio.* Ancora, precisava l'ausiliario del giudice che l'intervento fu effettuato "*lege artis e nel rispetto delle linee-guida e delle buone pratiche*" – essendo evidente il refuso materiale effettuato dal C.T.U. con riguardo al nominativo della paziente e della data dell'intervento, tenuto conto del complessivo tenore degli accertamenti dallo stesso svolti.

In tal senso, l'infezione interessò soltanto la ferita chirurgica (cute e sottocute), senza oltrepassare la fascia muscolare, e quindi, senza determinare alcun danno, né ai muscoli, né tantomeno all'impianto protesico. Quanto all'asserito ritardo nell'effettuazione della medicazione della ferita chirurgica, dalla cartella clinica risulta che la prima medicazione fu effettuata il giorno successivo all'intervento (29.3.2012) e la seconda medicazione dopo quattro giorni dall'intervento (1.4.2012).

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Inoltre, rilevava il C.T.U. che "*non esistono regole o linee guida circa la cadenza con la quale devono essere effettuate le medicazioni di una ferita chirurgica, in quanto, a seconda dei casi, è il sanitario che decide quando medicare, sempre nell'ottica che scoprire di frequente la ferita, la espone più volte all'ambiente esterno, con i relativi rischi di infezione*". E ancora, "*anche se l'infezione si fosse manifestata due o tre giorni prima della data nella quale fu effettuata la medicazione del 7.4.2012, il non aver provveduto, al momento, alla terapia, sarebbe stato di sicuro ininfluente su tutti gli aspetti della complicanza (anatomo-patologico, evoluzione del quadro clinico, e pianificazione terapeutica*)".

Inoltre, una volta riscontrata la secrezione siero-purulenta, fu immediatamente prelevato un tampone e venne somministrato alla paziente altro antibiotico. La ferita veniva poi medicata quotidianamente; veniva ottenuta prontamente la consulenza dello specialista infettivologo, che prescrisse lo schema di terapia antibiotica necessaria. Infine, i sanitari monitorarono il decorso dell'infezione sino a quando non fu interamente eliminata. Sotto tale profilo, l'attuale condizione clinica della paziente, riscontrata in occasione della visita peritale, "*è legata ai normali esiti degli impianti di protesi totale di anca correttamente eseguiti, come per il caso della sig.ra* *Parte_1* *(peraltro ad entrambe le anche), ed alle co-morbilità a carico dell'apparato locomotore, dalle quali è affetta la perizianda, oltre all'obesità (kg 117), che limitano notevolmente l'autonomia della paziente, e determinano un tasso di invalidità permanente come indicato nella relazione di c.t.p. di parte attrice*" (pagg. 36 e ss.). Sicché, i postumi permanenti dipendenti dall'infezione della ferita chirurgica "*rivestono un ruolo estremamente marginale*".

Sicché, concludeva il C.T.U. che la condotta tenuta dai sanitari del reparto di Ortopedia dell' *[...]* *Controparte_6* "*fu in ogni momento, corretta e rispettosa dei canoni di perizia, prudenza e diligenza, e delle linee-guida e delle buone pratiche accreditate dalla Comunità scientifica, sia relativamente all'esecuzione dell'intervento chirurgico, sia alla gestione dell'infezione a livello della ferita chirurgica, e nessun rilievo può essere sollevato nei loro confronti*". Analogamente corretta risultava la condotta dei sanitari in servizio presso il [redacted] *[...]* *Org_5* " di Salerno.

Sicché, la contrazione dell'infezione doveva ritenersi imputabile esclusivamente in capo all' *CP_7* convenuta in giudizio.

Quindi, valutate le condizioni cliniche della paziente (pagg. 38 e ss. dell'elaborato peritale), rilevava l'ausiliario del giudice che tutti i trattamenti terapeutici praticati alla paziente "*pre-peri-intra e post-operatori cui fu sottoposta la perizianda presso la U.O.* *Org_3* *Org_3* *, furono adeguati, sia ad evitare la contrazione dell'infezione, sia a curare la stessa infezione*".

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Inoltre, l'infezione veniva completamente debellata quando la paziente era ancora ricoverata in ospedale come è dato rilevare sia dal decorso dell'infezione come trattata da parte dei sanitari, oltre che sulla scorta dell'attuale quadro clinico subiettivo, obiettivo locale (ferita ben cicatrizzata, assenza di segni di flogosi a livello della regione dell'anca e dell'arto inferiore sinistro in toto), radiografico e sulla scorta degli esami di laboratorio (pag. 43 dell'elaborato peritale).

Infine, rilevava il C.T.U. come l'infezione avesse determinato un prolungamento del periodo di inabilità temporanea totale pari a quarantasette giorni relativi, in parte, al prolungamento dei giorni di ricovero presso la U.O. di Ortopedia, ed in parte al prolungamento dei giorni di ricovero presso la U.O. di Medicina riabilitativa. In assenza dell'infezione, invero, la paziente sarebbe stata dimessa dal Reparto di Ortopedia e traumatologia, dopo circa dieci giorni, tempo previso mediamente per il decorso post-operatorio, relativo all'intervento di impianto di una protesi d'anca; sarebbe stata inoltre ricoverata presso il reparto di Medicina riabilitativa per circa trenta giorni, tempo previsto per il recupero funzionale di un'anca protesizzata.

Veniva inoltre riscontrata la presenza di postumi permanenti dipendenti dalla complicanza infettiva a livello della ferita chirurgica, rappresentati: "*dalla ipotono-trofia a carico del muscolo quadricipite sinistro; dalla eterometria circonferenziale delle cosce con minus a sinistra di cm 2 (cm 53 a sinistra; cm 55 a destra); dalla dolenzia evocata con la digitopressione in corrispondenza della ferita chirurgica all'anca sinistra; dalla modica diminuzione della forza muscolare a carico del quadricipite, dei flessori dell'anca e dei flessori del ginocchio a sinistra che presenta valore= forza 4 (valore normale = forza 5). Condizione, questa, non presente al lato destro, ove: tre anni prima (2009), per la stessa patologia (Coxartrosi), dallo stesso chirurgo (dott.* *Controparte_1* *), era stata impiantata una protesi totale di anca dello stesso modello*".

I postumi in esame venivano quantificati nella misura complessiva del quattro percento.

Le conclusioni del C.T.U. risultano logiche e coerenti e vanno condivise senz'altro in questa sede; né le osservazioni formulate per conto di parte attrice risultano idonee a neutralizzarne gli esiti.

Sotto tale profilo, vanno richiamate in questa sede le repliche a tal uopo prospettate da parte del C.T.U. (pagg. 52 e ss. dell'elaborato peritale).

Per altro verso, non risulta in alcun modo provata una diversa quantificazione dei postumi permanenti asseritamente patita da parte della paziente nella misura del 25%, risultando generiche le doglianze a tal uopo prospettate per conto dell'attrice (cfr. pag. 27 della c.t.p. di parte attrice, a firma del dott. *CP_8*).

In tal senso, come condivisibilmente rilevato da parte del C.T.U., in questa sede deve aversi riguardo esclusivamente alle conseguenze pregiudizievoli eziologicamente riconducibili all'infezione per cui

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

è causa, e non già all'intervento di innesto della protesi all'anca, risultando questo effettuato in maniera diligente, prudente e perita, come riscontrato da parte dell'ausiliario del giudice.

Tra l'altro, e a tutto voler concedere, rilevava il C.T.U. come anche a voler valutare i postumi riconducibili all'intervento correttamente eseguito, gli stessi risultavano quantificabili in una percentuale "*sicuramente inferiore al 25%*".

Né a diverse conclusioni può addivenirsi sulla scorta degli esiti della prova testimoniale, che alcuno specifico contributo probatorio può apportare *in parte qua*.

Sotto tale profilo, venivano escussi a prova diretta i figli dell'attrice, *Persona_3* *Persona_4* e *Persona_5* .

Persona_3 riferiva che, dopo una settimana dall'intervento, l'attrice aveva iniziato ad accusare dolori ed avvertiva i sanitari di turno affinché provvedessero a controllare la ferita. In particolare, gli infermieri tranquillizzavano la paziente, riferendo che non c'era nulla da preoccuparsi che avrebbero provveduto gli infermieri del turno successivo. Soltanto il dott. *CP_9* ordinò agli infermieri di cambiare la medicazione pulendo la ferita chirurgica; ciononostante, gli infermieri avevano provveduto solo il giorno dopo. Una volta riscontrata l'infezione, venne avvertito il dott. *CP_1* che aveva praticato due piccole incisioni alle estremità della cicatrice infetta in modo da permettere alla secrezione di fuoriuscire dall'interno. Tanto sapeva per aver assistito direttamente a tali circostanze, e, quanto all'incisione, perché gliel'aveva riferito lo stesso convenuto.

Analoghe dichiarazioni venivano rilasciate da parte della sig.ra *Persona_4* , che pure aveva assistito a tali circostanze, e a cui il dott. *CP_1* aveva riferito dell'incisione; oltre che da *[...]* *Per_5* , che pure aveva assistito la madre, mentre la circostanza attinente all'intervento del dott. *CP_9* le era stata riferita dalla sorella.

Il teste *Testimone_1* , ammesso a prova contraria per conto del dott. *CP_1* rilevava come la ferita fosse stata curata e controllata nell'immediato post-operatorio; ricordava che i medici riferivano che i dolori patiti dall'attrice rientravano senz'altro nel normale decorso post-operatorio. Nulla era in grado di riferire con riferimento all'intervento del dott. *CP_9* e con riguardo alla presunta incisione che sarebbe stata effettuata sulla ferita da parte del dott. *CP_1*

Sotto tale profilo, da un lato, sulla scorta della documentazione in atti non risulta riscontrato che il dott. *CP_1* avesse praticato tale incisione, risultando al riguardo le dichiarazioni rese per conto dei testi di parte attrice del tutto generiche.

Per altro verso, occorre rilevare come dalla documentazione medica esaminata da parte del C.T.U. è emerso in termini inequivocabili che già a partire dal 29.3.2012 i sanitari praticarono la medicazione della ferita chirurgica: in tal senso, invero, devono ritenersi senz'altro inattendibili le dichiarazioni dei testi rese *in parte qua*, tenuto conto del rapporto di parentela con l'attrice, oltre che della

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

genericità, più in generale delle stesse dichiarazioni in questione. Né risultano essere stati dedotti significativi elementi di segno contrario atti a riscontrare la versione offerta per conto di parte attrice.
Ne consegue, pertanto, come debba ritenersi riscontrato quanto rilevato dal C.T.U., e cioè che, alla stregua di un accertamento ispirato al criterio del "*più probabile che non*", il trattamento della ferita fu corretto, e che comunque tutti i trattamenti pre, peri, intra e post-operatori furono adeguati ad evitare la contrazione dell'infezione, oltre che a curare la stessa.
A tutto voler concedere, rilevava il C.T.U. che, anche a voler ammettere che l'infezione si sarebbe manifestata due o tre giorni prima del 7.4.2012, e cioè quando fu praticata la terza medicazione con riscontro della secrezione purulenta, "*il non aver provveduto, al momento, alla terapia, sarebbe stato di sicuro ininfluente su tutti gli aspetti della complicanza (anatomo-patologico, evoluzione del quadro clinico, e pianificazione terapeutica*).
Ne consegue, pertanto, che, anche per tale ragione, alcuna specifica conseguenza pregiudizievole *in parte qua* poteva in alcun modo imputarsi in capo ai sanitari che trattarono la ferita in questione, non avendo tale condotta in alcun modo contribuito a determinare o ad aggravare l'insorgenza dell'infezione, eziologicamente imputabile piuttosto, e più in generale, al ricovero ospedaliero.
Ed è proprio sulla scorta di tali riscontri che deve escludersi la responsabilità del dott. *CP_1* *in parte qua*.
Sotto tale profilo, invero, da un lato non è stata data prova della riconducibilità eziologica del danno patito dall'attrice ai trattamenti praticati dall'odierno convenuto, non essendo stato in alcun modo dimostrato che l'infezione per cui è causa fosse riconducibile alla condotta tenuta da parte del dott. *CP_1*
Per altro verso, è emerso come, dai condivisibili accertamenti effettuati da parte del C.T.U., la condotta posta in essere da parte del medesimo convenuto fosse stata senz'altro adeguata sia a prevenire la contrazione dell'infezione, sia a curare la stessa infezione, avuto riguardo al trattamento terapeutico espletato nella gestione complessiva della paziente, dal momento della preparazione dell'intervento, sino al trattamento della ferita.
Pertanto, e in via del tutto assorbente, alcun inadempimento può riscontrarsi *in parte qua* a carico dell'odierno convenuto.
Né può evidentemente operare il più generale principio di non contestazione sul punto, come pure prospettato per conto di parte attrice, avuto riguardo alle specifiche contestazioni mosse da parte di entrambi i convenuti agli addebiti formulati per conto dell'attrice – e tanto anche a prescindere dall'originaria genericità degli stessi, come riscontrato in sede di declaratoria di nullità dell'atto di citazione proprio per il vizio della genericità dell'*editio actionis*.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

A diverse conclusioni deve addivenirsi con riferimento alla posizione dell' *CP_2* ospedaliera convenuta.

Si è infatti avuto modo di rilevare che, quanto al titolo dell'obbligazione contratta da parte dell' *CP_2* riconducibile al contratto di spedalità, lo stesso imponga specifiche prestazioni che, oltre all'aspetto dell'elementare messa a disposizione dei mezzi materiali e delle risorse umane finalizzate alla cura del paziente, richiedono la predisposizione delle opere necessarie a garantire la sicurezza delle cure. Trattasi, più in particolare, della rigorosa adozione, da parte dei responsabili della struttura sanitaria, di ogni possibile iniziativa volta a salvaguardare l'incolumità dei pazienti ospitati presso i locali della struttura, in considerazione del carattere integrale e totalizzante del coinvolgimento della persona (ivi ricoverata per un tempo più o meno breve) nel contesto 'localizzato' (e fisicamente 'concentrato') di una specifica comunità umana della cui preservazione psico-fisica i responsabili della casa di cura (o dell'ente preposto) assumono il delicato e gravoso compito di assicurare la protezione e la garanzia.

Sotto tale profilo, accertata la riconducibilità eziologica dell'infezione nosocomiale contratta dalla paziente al ricovero ospedaliero effettuato nell'Azienda ospedaliera convenuta, risulta senz'altro assolto l'onere probatorio gravante *in parte qua* sull'odierna attrice.

È onere infatti dell' *CP_2* convenuta, al fine di esimersi da ogni responsabilità al riguardo, di fornire la specifica causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'inesatta esecuzione della prestazione "*intesa, quest'ultima, non già, riduttivamente, quale mera astratta predisposizione di presidi sanitari potenzialmente idonei a scongiurare il rischio di infezioni nosocomiali a carico dei pazienti, bensì come impossibilità in concreto dell'esatta esecuzione della prestazione di protezione direttamente e immediatamente riferibile alla singola paziente interessata*" (Cass. Civ., Sez. III, 22.2.2023, n. 5490).

A fronte pertanto del fatto che, sulla scorta degli accertamenti disposti da parte del C.T.U., nonché degli elementi di prova in atti, risulta riscontrato in termini gravi, univoci, precisi e concordanti che l'infezione fosse insorta nell'ambito del ricovero ospedaliero, era onere dell' *CP_2* convenuta provare di aver adempiuto esattamente la prestazione o comunque la causa imprevedibile ed inevitabile dell'impossibilità dell'esatta esecuzione, e cioè, segnatamente: 1) di aver adottato tutte le cautele prescritte dalle vigenti normative e dalle *leges artis*, al fine di prevenire l'insorgenza di patologie infettive; 2) di dimostrare di aver applicato i protocolli di prevenzione delle infezioni nel caso specifico (Cass. Civ., Sez. III, 15.6.2020, n. 11599; 23.2.2021, n. 4864; 3.3.2023, n. 6386).

Nel caso di specie, invece, alcuno specifico elemento veniva dedotto *in parte qua* da parte dell' *Controparte_2* convenuta, che risulta pertanto a tal uopo responsabile per quanto di ragione.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Ne consegue, pertanto, l'accertamento dell'illecito contrattuale contestato a carico dell'*CP_* convenuto.

Occorre a questo punto soffermarsi con riguardo ai danni patiti da parte della sig.ra *Pt_1* riscontrati nel presente giudizio.

Con specifico riferimento al danno non patrimoniale così accertato, deve aversi preliminarmente riguardo all'elaborazione ermeneutica sul punto, che ha trovato una prima importante sistematizzazione con il celebre arresto della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 26972 dell'11.11.2008.

In tal senso, si è avuto modo di rilevare come il danno non patrimoniale identifichi quella peculiare tipologia di danno attinente alla lesione di interessi inerenti alla persona non connotati da rilevanza economica. Quindi, mentre il danno patrimoniale è connotato dall'atipicità delle sue forme di manifestazione, alla stregua della clausola più ampia di cui all'art. 2043 c.c., il danno non patrimoniale è invece risarcibile "*solo nei casi determinati dalla legge*", ai sensi dell'art. 2059 c.c.

Sicché, oltre all'ipotesi primigenia di danno non patrimoniale prevista dall'art. 185 c.p., con riferimento al danno da reato, e alle plurime ipotesi specificamente previste dal legislatore (come ad esempio in materia di discriminazione in danno di persone affetta da disabilità, *ex* artt. 3 l. n. 67/2006 e 28 d.lgs. n. 150/2011, o in materia di diritto d'autore, *ex* art. 158 l. n. 633/1941), la tipicità del danno non patrimoniale dovrà riscontrarsi eventualmente con riferimento alla lesione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione.

Tra le varie figure descrittive di danno non patrimoniale, emerge senz'altro la centralità del danno "biologico", contraddistinto dalla lesione del fondamentale diritto alla salute di cui all'art. 32 Cost., originariamente ricompreso dall'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale nell'alveo applicativo dell'art. 2043 c.c. (Cort. Cost., 14.7.1986, n. 184), inteso come lesione all'integrità psico-fisica della persona, indipendentemente da ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito, secondo una definizione oggi tra l'altro positivizzata nell'art 139, II comma d.lgs. n. 209/2005.

Ancora, particolarmente significativo risulta il danno "morale" *stricto sensu* inteso, che identifica la sofferenza soggettiva cagionata dal reato: alcun rilievo rivestono sotto tale specifico profilo l'intensità e la durata delle stesse, ai fini dell'esistenza del danno, incidendo se del caso soltanto in sede di quantificazione dello stesso.

Si è avuto modo di chiarire, quindi, che non si tratta di specifiche sottocategorie del più ampio *genus* del danno non patrimoniale, venendo in giuoco singole figure descrittive di manifestazione di tale unitaria tipologia di danno.

Non può quindi riconoscerci cittadinanza al danno "esistenziale", inteso in senso ampio come lesione del "fare a-reddituale" dell'individuo: al di fuori delle ipotesi previste specificamente dal legislatore,

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

invero, la risarcibilità del danno non patrimoniale può essere accordata esclusivamente in caso di lesione di diritti inviolabili della persona riconosciuti dalla Costituzione, sia pure nell'interpretazione evolutiva della clausola generale di cui all'art. 2 Cost., sempre che il pregiudizio assuma carattere di intollerabile serietà.

Sicché, nell'elaborazione ermeneutica del danno non patrimoniale, se da un lato occorrerà garantire integrale ristoro al pregiudizio non patrimoniale concretamente subito dal danneggiato, cionondimeno, nel rispetto della più generale funzione "riparatoria" della responsabilità civile all'interno del nostro ordinamento, e quindi non certo sanzionatoria (arg. da Cass. Civ., SS.UU., 5.7.2017, n. 16601), l'integralità del risarcimento non può consentire alcuna forma di ingiustificata duplicazione di voci risarcitorie.

Con specifico riguardo alla figura descrittiva del "danno biologico", al di fuori dei casi puntualmente previsti dal legislatore, quali, a titolo esemplificativo, l'ipotesi delle lesioni micropermanenti derivanti da sinistro stradale, *ex* art. 139 d.lgs. n. 209/2005, ovvero da responsabilità sanitaria, *ex* art. 7, IV comma l. n. 24, 2017, laddove viene specificamente prevista la modalità di liquidazione dello stesso, non può che operare la valutazione equitativa di cui agli artt. 1226 e 2056 c.c.

Nel contemperamento tra le esigenze di prevedibilità delle decisioni giudiziarie, oltre che di adeguata valorizzazione del caso concreto sottoposto all'attenzione dell'interprete, ha assunto rilievo sempre più significativo l'utilizzo del metodo tabellare, in cui il calcolo del valore monetario del danno biologico è dato dalla moltiplicazione dei punti di invalidità riconosciuti per il valore monetario attribuito convenzionalmente al singolo punto di invalidità.

Proprio con riferimento all'ipotesi delle lesioni micro-permanenti derivanti da responsabilità sanitaria, dovrà aversi riguardo alla disciplina di cui all'art. 139 d.lgs. n. 209/2005, alla stregua di quanto previsto dall'art. 7, IV comma l. n. 24/2017, senz'altro applicabile *ratione temporis* nel caso di specie (arg. da Cass. Civ., Sez. III, 11.11.2019, n. 28994; Sez. III, 11.11.2019, n. 28990).

Più in particolare, secondo l'elaborazione della giurisprudenza di legittimità sul punto, si è ribadito che in sede istruttoria, il giudice è tenuto a procedere ad un articolato e approfondito accertamento, in concreto e non in astratto, dell'effettiva sussistenza dei pregiudizi affermati (o negati) dalle parti, all'uopo dando ingresso a tutti i necessari mezzi di prova, opportunamente accertando in special modo se, come e quanto sia mutata la condizione della vittima rispetto alla vita condotta prima del fatto illecito; utilizzando anche, ma senza rifugiarvisi aprioristicamente, il fatto notorio, le massime di esperienza e le presunzioni, e senza procedere ad alcun automatismo risarcitorio.

Si è altresì ribadito che in presenza d'un danno permanente alla salute, costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione di una somma di denaro a titolo di risarcimento del danno biologico, e l'attribuzione di un'ulteriore somma a titolo di risarcimento dei pregiudizi di cui è già

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

espressione il grado percentuale di invalidità permanente (quali i pregiudizi alle attività quotidiane, personali e relazionali, *indefettibilmente dipendenti* dalla perdita anatomica o funzionale ovvero il danno dinamico-relazionale).

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

Infine, non v'è dubbio alcuno circa il fatto che siano altresì inclusi nel danno biologico, se derivanti da lesione dell'integrità psicofisica, sia il pregiudizio da perdita o compromissione della sessualità (Cass. Civ., Sez. III, 2.2.2007, n. 2311), sia il pregiudizio consistente nell'alterazione fisica di tipo estetico (Cass. Civ., Sez. III, 23.9.2013, n. 21716), sia il danno da lesione della "cenestesi lavorativa", consistente nella maggiore usura, fatica e difficoltà incontrate nello svolgimento dell'attività lavorativa, non incidenti, neanche sotto il profilo delle opportunità, sul reddito della persona offesa (Cass. Civ., Sez. III, 28.6.2019, n. 17411)

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

Infine, ove sia correttamente dedotta ed adeguatamente provata l'esistenza d'uno di tali pregiudizi non aventi base medico-legale, essi dovranno formare oggetto di separata valutazione e liquidazione (Cass. Civ., Sez. III, 27.3.2018, n. 7513; Sez. III, 11.11.2019, n. 28988).

Con specifico riferimento al caso di specie, la valutazione di tali conseguenze pregiudizievoli di natura non patrimoniale è regolata dal più generale criterio previsto dalla legge di cui all'art. 139, III comma d.lgs. n. 209/2005, come richiamato *in parte qua* dall'art. 7, IV comma l. n. 24/2017, secondo cui è ammissibile un incremento degli importi liquidati a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale fino al venti percento, laddove la menomazione accertata incida in maniera rilevante su specifici aspetti dinamico-relazionali personali documentati ed obiettivamente accertati ovvero causi o abbia causato una sofferenza psico-fisica di particolare intensità (per la cui compatibilità costituzionale cfr. Cort. Cost., 16.10.2014, n. 235).

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Sulla scorta di tali parametri ermeneutici occorrerà quindi valutare le risultanze probatorie emerse nel corso del giudizio.

Nel caso di specie, sulla scorta di quanto stabilito dal C.T.U., il Tribunale ritiene di dover quantificare il danno biologico da invalidità permanente e temporanea subito dall'attrice adottando come riferimento la tabella delle lesioni micropermanenti di cui all'ultimo D.M. 8/6/2022.

Ebbene, sulla base della quantificazione operata dall'ausiliario del giudice, le cui conclusioni sono condivise dal Tribunale in quanto fondate su un'attenta analisi, anche anamnestica, della documentazione sanitaria in atti, il danno biologico, permanente e temporaneo, subito dalla sig.ra *Parte_1*, avente cinquantatré anni, sei mesi ed un giorno all'epoca del perfezionamento dell'illecito (da individuare nel 22.6.2012, data delle dimissioni della paziente), ed arrotondabile a cinquantatré anni, può essere calcolato come di seguito indicato.

Tale danno biologico è stato correttamente valutato dal C.T.U. nella misura del 4%, e pertanto lo stesso va quantificato in € 3.555,30.

Per quanto riguarda il danno biologico da I.T.T., applicando il valore di € 50,79 per ciascun giorno di invalidità si ha:

- ITT 47 gg x € 50,79 = € 2.387,13;

In definitiva, sulla base della valutazione operata dal C.T.U., il danno biologico, permanente e temporaneo, subito dall'attrice, ammonta ad € 5.942,43 (€ 3.555,30 + 2.387,13).

Il predetto importo va incrementato, in un'ottica di personalizzazione del danno, alla luce del principio contenuto nel comma 3 dell'art. 139 d.lgs. n. 209/05.

Ebbene, nel caso di specie, ritiene il Tribunale che nella quantificazione del danno biologico concretamente ed effettivamente subito dall'attrice, debba altresì tenersi conto delle sofferenze patite, avuto riguardo soprattutto all'astratta riconducibilità della fattispecie oggetto di contestazione nell'ipotesi di reato delle lesioni colpose.

Ritiene il Tribunale che tali circostanze di fatto legittimino l'applicazione di un incremento pari al dieci percento rispetto all'importo complessivamente liquidato, per un totale pari ad € 594,24: sotto tale profilo, invero, non risultano provate ulteriori circostanze pregiudizievoli che hanno inciso in maniera rilevante su aspetti dinamico-relazionali ovvero su una diversa sofferenza psico-fisica dell'attore.

Il danno non patrimoniale complessivamente subito dall'attore ammonta, quindi, ad € 6.536,67 (€ 5.942,43 + € 594,20).

Trattandosi di debito di valore, va preliminarmente rilevato che, quanto alla liquidazione del danno non patrimoniale, essendo stata la liquidazione effettuata all'attualità, sulla somma anzidetta, devalutata alla data del perfezionamento dell'illecito (21.6.2012), e rivalutata anno per anno secondo

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

gli indici *Org_6* dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai, sono dovuti, in adesione all'orientamento della S.C. (Cass. Civ., SS.UU., 17.2.1995, n. 1712), gli interessi legali al tasso p.t. vigente, a partire dal 31/1/09 fino alla pubblicazione della presente sentenza; da tale ultima data, che segna la conversione del debito di valore in debito di valuta, sono dovuti i soli interessi legali sulla somma complessivamente liquidata all'attualità fino al soddisfo.

Sotto tale profilo, invero, va richiamato il condivisibile orientamento della giurisprudenza di legittimità sul punto, secondo cui in tema di inadempimento ad obbligazioni contrattuali diverse da quelle pecuniarie, al danneggiato spettano la rivalutazione monetaria del credito da danno emergente e gli interessi compensativi a decorrere dal giorno della verificazione dell'evento dannoso, giacché l'obbligazione di risarcimento del danno derivante da inadempimento contrattuale costituisce, al pari dell'obbligazione risarcitoria da responsabilità extracontrattuale un debito non di valuta, ma di valore (Cass. Civ., Sez. I, 27.12.2022, n. 37798).

Alcuna ulteriore figura descrittiva di danno non patrimoniale risulta riscontrata nel caso di specie.

Non risulta provata, infine, alcuna specifica voce di danno patrimoniale *in parte qua.*

Le spese di lite seguono la soccombenza dell'attrice, quanto al rapporto processuale intercorso con il dott. *CP_11* e dell'Azienda ospedaliera convenuta con riguardo al rapporto intercorso con l'attrice. Le spese sono liquidate come in dispositivo, e sono liquidate, in assenza di nota spese, come in dispositivo, secondo i valori inferiori ai medi di cui al relativo scaglione di riferimento del D.M. n. 55/2014 e ss.mm.ii. (da € 5.201,00 ad € 26.000,00), tenuto conto dell'oggetto del contendere, del valore della controversia, nonché della complessità delle questioni giuridiche prospettate dalle parti, con attribuzione in favore dell'avv. [redacted] e dell'avv. [redacted] procuratori dell'attrice, nonché con attribuzione in favore dell'avv. [redacted] quale procuratore del dott. *Controparte_1*

Le spese di C.T.U. vanno poste a definitivo carico dell' *Controparte_2* convenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale di Salerno, Seconda Sezione Civile, definitivamente pronunciando sulle domande proposte nell'ambito del giudizio n. 5410/2013 R.G., ogni contraria o diversa istanza e deduzione rigettata e disattesa, così provvede:

1) accoglie la domanda risarcitoria formulata dall'attrice nei confronti dell' *[...] Controparte_12*, e condanna tale ente al pagamento, in favore dell'attrice, dell'importo pari ad **€ 6.536,67,** a titolo di risarcimento dei danni patiti da parte dell'attrice, oltre rivalutazione ed interessi al tasso legale secondo le modalità precisate in motivazione;

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

2) rigetta la domanda risarcitoria formulata dall'attrice nei confronti del dott. *CP_1* *[...]*

3) condanna l' *Controparte_4* , al pagamento, in favore dell'attrice, delle spese di lite del presente giudizio, che si liquidano in **€ 687,00** per spese vive, ed in **€ 3.500,00** per compenso professionale, oltre rimborso spese generali al 15%, I.V.A. e C.P.A. come per legge, con attribuzione in favore dell'avv. [redacted] e dell'avv. [redacted]

4) condanna l'attrice alla refusione delle spese di lite in favore del dott. *Controparte_1* che si liquidano in **€ 5,95** per spese vive ed in **€ 3.500,00** per compenso professionale, oltre rimborso spese generali al 15%, I.V.A. e C.P.A. come per legge, con attribuzione in favore dell'avv. [redacted]

5) spese di C.T.U. a definitivo carico dell' *Controparte_4* *[...]*

Così deciso in Salerno, il 7.6.2023.

Il Giudice

Dott. Giuseppe Barbato

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it