REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Ordinario di S. Maria Capua Vetere, III SEZIONE CIVILE, in composizione monocratica, in persona della G.M., dott.ssa Ida D'Onofrio ha pronunziato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n.5693 **/2017** Reg. Gen. Cont., avente ad oggetto: *risarcimento danni da responsabilità professionale*, assegnata in decisione all'udienza del 07.10.2025, con la fissazione dei termini previsti dall' art. 190 c.p.c., *vertente*

TRA

Parte_1 (c.f. *C.F._1*, in proprio e n.q. di erede di *Persona_1*, rappresentata e difesa, come da mandato in atti, dall'avv. [redacted] (c.f. *C.F._2*, elettivamente domiciliata presso l'indirizzo di Posta Elettronica Certificata del predetto: *Email_1*;

- ATTRICE -

NONCHÉ

Controparte_1 (c.f. *C.F._3*); *[...]* *Parte_2* (c.f. *C.F._4*), *Per* *Parte_3* *[...]* (c.f. *C.F._5*, *Parte_4* (c.f. *C.F._6*), *Parte_5* (c.f. *C.F._7*), in proprio e n.q. di eredi di *Persona_1*, rappresentati e difesi, come da mandato in atti, dall'avv. [redacted] (c.f. *C.F._2*, elettivamente domiciliati presso l'indirizzo di Posta Elettronica Certificata del predetto: *Email_1*;

- INTERVENTORI–

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

CONTRO

Controparte_2 (p.iva *P.IVA_1* , in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa, come da mandato in atti, dall'avv. [redacted] (c.f. *C.F._8*), elettivamente domiciliata presso l'indirizzo di Posta Elettronica Certificata del predetto: *Email_2*

- CONVENUTA –

E

Controparte_3 (p.iva *P.IVA_2*); in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa, come da mandato in atti, dall'avv. [redacted] (c.f. *C.F._9*), elettivamente domiciliata presso l'indirizzo di Posta Elettronica Certificata del predetto: *Email_3*

- TERZA CHIAMATA IN CAUSA -

CONCLUSIONI: come in atti;

Motivi in fatto e in diritto della decisione

-1.Con atto di citazione ritualmente notificato, *Parte_1* in qualità di erede del *de cuius* *Persona_1* , conveniva in giudizio la *Controparte_2* *[...]* di [redacted] per ottenere il risarcimento dei danni subiti *iure proprio e iure hereditatis* in seguito al decesso del coniuge.

L'attrice deduceva che il *de cuius*, affetto da cardiopatia ischemica, veniva sottoposto in data 23.06.2009 a intervento di angioplastica coronarica presso la clinica [redacted] di [redacted] e, successivamente, veniva ricoverato in data 14.01.2010 presso l'Unità di Alta Specializzazione di Cardiochirurgia della *Controparte_2* di [redacted] ove gli veniva diagnosticato un peggioramento della stenosi aortica con malattia critica di due vasi coronarici e veniva prescritto intervento di sostituzione valvolare aortica.

il paziente , tuttavia, già al momento del ricovero – come poi emerso dalla documentazione clinica- aveva in atto un progressivo aumento dei leucociti, sintomatico di un processo infettivo in atto, che tuttavia non veniva trattato prima dell'intervento chirurgico, effettuato poi in data 21.01.2010, con il quale il paziente

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

veniva sottoposto a intervento di angioplastica coronaria e rivascolarizzazione miocardica mediante AMI su IVA.

La *Parte_1* precisava, inoltre, che nel decorso post-operatorio era insorto un grave stato settico a localizzazione polmonare e sul catetere venoso centrale, sostenuto da Acinetobacter nonché streptococchi coagulasi negativi meticillino resistenti, con progressivo peggioramento delle condizioni cardio-respiratorie e instaurazione di insufficienza multiorgano, fino al [redacted]

L'attrice deduceva che sia consulenti tecnici nominati nel procedimento penale che i periti di parti, nelle relazioni depositate unitamente all'atto di citazione, avevano evidenziato che l'infezione respiratoria e settica insorta in fase post-operatoria era riconducibile a una chiara infezione nosocomiale e a carenze assistenziali, nonché che l'intervento chirurgico, in presenza di segni infettivi preoperatori, aveva aumentato significativamente il rischio operatorio.

Sulla base di tali accertamenti, l'attrice chiedeva accertarsi e dichiararsi la responsabilità della *Controparte_2* per il decesso del *de cuius* e, per l'effetto, condannarsi la convenuta al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti *iure proprio e iure hereditatis*, nonché dei danni derivanti dall'omessa e incompleta acquisizione di un valido consenso informato, oltre al pagamento di una provvisionale e delle spese di giudizio.

Si costituiva in giudizio la *Controparte_4* contestando integralmente la domanda attorea ed eccependo, in via preliminare, il difetto di legittimazione attiva di *Parte_1* per mancata prova della qualità di erede del *de cuius*.

Nel merito, deduceva la correttezza dell'operato dei sanitari, richiamando le risultanze delle consulenze svolte in sede penale e l'ordinanza di archiviazione, dalle quali emergeva che l'intervento chirurgico era stato tempestivo, appropriato e conforme alle *leges artis*, escludendosi profili di colpa medica. La convenuta contestava altresì il nesso causale tra l'intervento chirurgico e il decesso, sostenendo che *l'exitus* fosse riconducibile a gravi complicanze cardio-circolatorie (*"scarsa risposta del miocardo del paziente al complesso intervento cardiochirurgico")* insorte nel post-operatorio e solo successivamente aggravate dall'infezione respiratori e in merito alla dedotta infezione nosocomiale, negava l'efficienza causale esclusiva della stessa assumendo

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

di aver adottato tutte le misure di prevenzione e sanificazione previste dai protocolli e dalle linee guida.

La convenuta precisava inoltre che il paziente era stato adeguatamente informato e aveva prestato valido consenso al trattamento chirurgico e concludeva pertanto, preliminarmente per la declaratoria di carenza di legittimazione attiva di *[...] Parte_1* e, nel merito, per il rigetto delle domande risarcitorie, nonché per la chiamata in causa della compagnia assicuratrice *Controparte_3 [...]* per essere manlevata nei limiti di polizza.

In data 6.11.2017, con atto di intervento ex art. 105 c.p.c., intervenivano nel giudizio *Controparte_1* e *Parte_2*, figli di *Parte_1 [...]* e del *de cuius*, deducendo la responsabilità della struttura sanitaria in relazione al decesso del padre, *Persona_1* e richiamando gli esiti delle indagini penali svolte sul decesso e, in particolare, la consulenza tecnica dei dottori *Per_2 Per_3*, che qualificava l'infezione come ospedaliera, riconducendola a carenze assistenziali della struttura, individuate quale "*primum movens*" dell'*exitus*, deducevanco che i sanitari avevano comunque agito con imprudenza e negligenza nel sottoporre il paziente a intervento cardiochirurgico senza procedere a un adeguato approfondimento diagnostico assumendo, altresì, la sussistenza della responsabilità della struttura per violazione del diritto all'autodeterminazione del paziente, assumendo che lo stesso non era stato correttamente informato dell'aumentato rischio operatorio connesso alla presenza di un possibile quadro infettivo.

Gli interventori chiedevano, pertanto, accertarsi la responsabilità contrattuale della *Controparte_5* ex artt. 1218 e 1228 c.c. e, per l'effetto, la condanna della convenuta al risarcimento dei danni patiti dagli intervenienti *iure proprio* nonché iure *hereditatis*, oltre interessi e rivalutazione.

Autorizzata la chiamata in causa del terzo in garanzia, richiesta dalla *Controparte_2 [...]* si costituiva in giudizio la *Controparte_3 [...]*, la quale concludeva, in via preliminare, per l'accertamento del difetto di legittimazione attiva degli attori e degli intervenuti, per mancata prova della qualità di eredi; eccepiva, altresì, il proprio difetto di legittimazione passiva per asserita inoperatività della polizza n. [redacted] ai sensi dell'art. 2.1 (iii) delle

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

condizioni contrattuali, deducendo che il sinistro fosse già noto alla *Controparte_2* *[...]* prima della data di continuità della garanzia assicurativa, con conseguente richiesta di estromissione dal giudizio.

Nel merito, la Compagnia chiedeva il rigetto delle domande attoree e, in via subordinata, nell'ipotesi di accoglimento delle pretese risarcitorie, domandava la riduzione della quantificazione del danno, l'accertamento della responsabilità esclusiva dei sanitari indicati, nonché la limitazione della propria obbligazione nei limiti della polizza, tenendo conto della franchigia, del massimale e dell'operatività della copertura a secondo rischio rispetto ad eventuali ulteriori polizze stipulate dalla struttura e concludeva, infine, per l'accertamento della graduazione delle colpe tra i sanitari coinvolti e la *Controparte_2* ai fini dell'eventuale esercizio dell'azione di rivalsa e di regresso.

In data 16.5.2018 ed in data 18.11.2019, spiegavano intervento in giudizio ex art. 105 c.p.c, *Parte_4* , *Parte_5* e *Controparte_6* , figli dell'attrice e del *de cuius*, i quali si riportavano alle argomentazioni precedentemente esposte dall'attrice e dagli altri interventori e concludevano per l'accertamento della responsabilità della *Controparte_5* a qualsiasi titolo, per la morte di *Persona_1* e, per l'effetto, la condanna della convenuta al risarcimento di tutti i danni patiti dagli intervenienti, sia *iure proprio* sia *iure hereditatis.*

Istruita la causa mediante escussione dei testi e l'espletamento di ctu medico-legale, il giudice istruttore all'udienza del 07.10.2025 ha assunto la causa in decisione, previa concessione alle parti dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

-2. Preliminarmente e in rito, deve essere rigettata l'eccezione di difetto di legittimazione attiva dell'attrice e degli interventori formulata dalle parti convenute e reiterata nella comparsa conclusionale depositata in data 19.12.2025 dalla compagnia assicurativa.al riguardo, invero, va rilevato che l'attrice e gli interventori hanno prodotto in atti certificato di famiglia storico, datato 31.10.2017, rilasciato dal Comune di [redacted] dal quale si evince la qualità di eredi della moglie *Parte_1* e dei figli intervenuti nel giudizio.

-3. Sempre in via preliminare, e al fine di un corretto inquadramento giuridico della fattispecie dedotta in giudizio, si rende opportuno evidenziare che gli odierni attori

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

hanno evocato in giudizio la clinica convenuta presso la quale, in data 14.1.10, veniva ricoverato *Persona_1* per un intervento di angioplastica coronaria (sostituzione valvolare aortica) e rivascolarizzazione miocardica mediante AMI su IVA effettuato e in data 21.1.10.

Tanto premesso, al fine di qualificare la natura giuridica della responsabilità del soggetto evocato in giudizio, ribadito l'indirizzo espresso dalla giurisprudenza di legittimità più recente secondo cui *"In tema di responsabilità sanitaria, le norme poste dagli artt. 3, comma 1, del d.l. n. 158 del 2012, convertito dalla legge n. 189 del 2012, e dall'art. 7, comma 3, della legge n. 24 del 2017, non hanno efficacia retroattiva e non sono applicabili ai fatti verificatisi anteriormente alla loro entrata in vigore"* (cfr. Cass. civ., sez. 3, 11.11.2019, n. 28994, in cui si sottolinea che la pretesa retroattività di tali disposizioni *"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 della prova e sulla prescrizione – applicate in base al «diritto vivente» (...)";* in senso conforme, Cass. civ., sez. 3, 8.11.2019, n. 28811), deve, dunque, escludersi che possa trovare applicazione alla fattispecie in esame sia la disciplina di cui al c.d. decreto Balduzzi, d.l. 13.09.2012, n. 158, conv. con mod. nella legge 8.11.2012, n. 189, entrata in vigore l'11.11.2012, sia la normativa di cui alla c.d. Legge Gelli-Bianco n. 24/2017, siccome sopravvenute rispetto all'evento dedotto, verificatosi il 21.1.2010.

Si ritiene, quindi, di dover aderire all'interpretazione granitica della giurisprudenza di legittimità, tanto da costituire "diritto vivente", *ratione temporis* applicabile alla presente fattispecie, secondo la quale la responsabilità del medico, vuoi su richiesta diretta del paziente, vuoi per intermediazione della struttura sanitaria, ha carattere negoziale-contrattuale e non aquiliano; è noto, infatti, che l'orientamento prevalente della Suprema Corte, qui pienamente condiviso, ha costantemente inquadrato l'obbligazione del medico dipendente dall'ente ospedaliero nei confronti del paziente, ancorché non fondata sul contratto, ma sul "contatto sociale", come avente natura

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

contrattuale (cfr. Cass. civ., n. 589/1999; Cass. civ., 19564/2004; Cass. civ., n. 9085/2006; Cass. civ., 24791/2008)

A sua volta, anche la responsabilità della struttura sanitaria, ente pubblico ospedaliero o casa di cura privata, come nel caso in esame - essendo sostanzialmente equivalenti gli obblighi di prestazione di tali due tipi di strutture in favore del fruitore di tali servizi - viene solitamente inquadrata nell'ambito della responsabilità contrattuale, sul rilievo che l'accettazione del paziente in ospedale o in clinica privata, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta pur sempre la conclusione di un contratto (cfr. Cass. civ., 1°.09.1999, n. 9198; Cass. civ., 11.03.2002, n. 3492; Cass. civ., 14.07.2003, n. 11001; Cass. civ., 21.07.2003, n. 11316; Cass. civ. 4.03.2004, n. 4400; Cass. civ., 23.09.2004, n. 19133; Cass. civ., 3.02.2012, n. 1620; Cass. civ., 20.03.2015, n. 5590). In particolare, il rapporto che si instaura tra paziente e la struttura sanitaria, ente ospedaliero o clinica privata, trova la sua fonte nel contratto atipico c.d. di spedalità, concluso tra le parti per *facta concludentia*, ossia mediante la mera accettazione del malato presso la struttura. Si tratta di un contratto atipico a prestazioni corrispettive con effetti protettivi nei confronti del terzo, da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (che ben può essere adempiuta dal paziente, dall'assicuratore, dal servizio sanitario nazionale o da altro ente), insorgono a carico della casa di cura (o dell'ente ospedaliero), accanto a quelli di tipo *"lato sensu"* alberghieri, obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico e dell'apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni od emergenze.

Ne consegue che la responsabilità della struttura nei confronti del paziente ha natura contrattuale e può conseguire, ai sensi dell'art. 1218 c.c., all'inadempimento delle obbligazioni direttamente a suo carico, nonché, in virtù dell'art. 1228 c.c., all'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta direttamente dal sanitario, quale suo ausiliario necessario, pur in assenza di un rapporto di lavoro subordinato, comunque sussistendo un collegamento tra la prestazione da costui effettuata e la sua organizzazione aziendale.

In altri termini, tanto il rapporto fra paziente e medico quanto quello tra paziente e struttura sanitaria, pubblica o privata che sia, sono regolati dalla disciplina delle

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

obbligazioni contrattuali, in forza del "contatto sociale" che si instaura tra tali soggetti, generando un obbligo di protezione dei primi nei confronti e a carico dei secondi (cfr. Cass. civ., n. 1698/2006; Cass. civ.., n. 12362/2006, cit.; Cass. civ., n. 3492/2002); con ogni conseguenza, in entrambi i casi, in punto di prescrizione ordinaria decennale ex art. 2946 c.c. (Cass. 12 marzo 2013, n. 60931; Cass. 12 settembre 2013, n. 20904).

Quanto agli *onera probandi*, come è stato condivisibilmente evidenziato dalla giurisprudenza di merito più attenta, *"la contrattualizzazione della responsabilità medica ha delle ricadute dirette sul riparto degli oneri probatori";* infatti, il paziente-creditore sarà tenuto a dimostrare l'esistenza del rapporto contrattuale e a dedurre l'inadempimento "qualificato", ossia astrattamente efficiente alla produzione del danno, del debitore della prestazione sanitaria, mentre quest'ultimo (nella duplice individuazione della struttura sanitaria e del medico) sarà tenuto a provare, per andare esente da responsabilità, che l'inadempimento non v'è stato o che è dipeso da causa a lui non imputabile, ovvero che pur esistendo non è stato causa del danno.

In ogni caso, la Suprema Corte, dopo aver confermato l'inquadramento "*nell'ambito contrattuale"* della *"responsabilità della struttura sanitaria e del medico, nel rapporto con il paziente" ed aver evidenziato che "il problema del riparto dell'onere probatorio deve seguire i criteri fissati in materia contrattuale, alla luce del principio enunciato in termini generali dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza 30 ottobre 2001, n. 13533, in tema di onere della prova dell'inadempimento e dell'inesatto adempimento",* ha, condivisibilmente, precisato, con le sentenze n. 28991/2019 e n. 28992/2019 (pronunciate nell'ambito del c.d. progetto "Sanità"), che *"ove sia dedotta la responsabilità contrattuale del sanitario per l'inadempimento della prestazione di diligenza professionale e la lesione del diritto alla salute, è onere del danneggiato provare, anche a mezzo di presunzioni, il nesso di causalità fra l'aggravamento della situazione patologica, o l'insorgenza di nuove patologie, e la condotta del sanitario, mentre è onere della parte debitrice provare, ove il creditore abbia assolto il proprio onere probatorio, che una causa imprevedibile e inevitabile ha reso impossibile l'esatta esecuzione della prestazione"* (cfr. Cass. civ., sez,. 3, 11.11.2019, n. 28991, Rel. E. Scoditti; in senso conforme, già Cass. civ., sez. 3, 26.07.2017, n. 18392, Rel. E. Scoditti, Rv. 645164-01; Cass. civ., sez. 3, ord. 23.10.2018, n. 26700, Rv. 651166-

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

01; Cass. civ., sez. 3, 29.10.2019, n. 27606; e più recentemente Cass. civ., sez. 6-3, ord. 31.08.2020, n. 18102; Cass. civ., sez. 6-3, ord. 26.11.2020, n. 26907, secondo cui *"In tema di responsabilità sanitaria, il paziente è tenuto a provare, anche attraverso presunzioni, il nesso di causalità materiale tra condotta del medico in violazione delle regole di diligenza ed evento dannoso, consistente nella lesione della salute (ovvero nell'aggravamento della situazione patologica o nell'insorgenza di una nuova malattia), non essendo sufficiente la semplice allegazione dell'inadempimento del professionista; è, invece, onere della controparte, ove il detto paziente abbia dimostrato tale nesso di causalità materiale, provare o di avere agito con la diligenza richiesta o che il suo inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile";* Cass. civ., sez. 3, 29.03.2022, n. 10050, per cui *"In tema di responsabilità contrattuale per inadempimento delle obbligazioni professionali (tra le quali si collocano quelle di responsabilità medica, anteriormente alla l. n. 24 del 2017), è onere del creditore-danneggiato provare, oltre alla fonte del suo credito (contratto o contatto sociale), il nesso di causalità, secondo il criterio del "più probabile che non", tra la condotta del professionista e il danno lamentato, mentre spetta al professionista dimostrare, in alternativa all'esatto adempimento, l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile, provando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile ed inevitabile, da intendersi nel senso oggettivo della sua inimputabilità all'agente").*

Nel dettaglio, relativamente al rapporto tra responsabilità contrattuale in campo medico e causalità materiale, la Corte di Cassazione ha premesso innanzitutto che incombe sul paziente creditore di provare l'esistenza del nesso di causalità fra l'inadempimento ed il pregiudizio alla salute; diversamente opinando, infatti, si espungerebbe dalla fattispecie costitutiva del diritto l'elemento della causalità materiale.

Di contro, la causalità relativa tanto all'evento pregiudizievole quanto al danno conseguenziale è comune ad ogni fattispecie di responsabilità, contrattuale ed extracontrattuale, quale portato della distinzione fra causalità ed imputazione. Soggiunge la Suprema Corte che il fatto *"che la causalità materiale si iscriva a pieno titolo anche nella dimensione della responsabilità contrattuale trova una testuale*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

conferma nell'art. 1227 c.c., comma 1, che disciplina proprio il fenomeno della causalità materiale rispetto al danno evento sotto il profilo del concorso del fatto colposo del creditore (Cass. 19 luglio 2018, n. 19218; 21 luglio 2011, n. 15991), mentre il comma 2 attiene, come è noto, alle conseguenze pregiudizievoli del danno evento (c.d. causalità giuridica). Ogni forma di responsabilità è dunque connotata dalla congiunzione di causalità ed imputazione"; sicché, "la causalità materiale, pur teoricamente distinguibile dall'inadempimento per la differenza fra eziologia ed imputazione, non è praticamente separabile dall'inadempimento, perché quest'ultimo corrisponde alla lesione dell'interesse tutelato dal contratto e dunque al danno evento" (cfr. pag. 7 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28991/2019, cit.).

Ragion per cui, la causalità ha una propria autonoma dignità solo quale causalità giuridica, ossia quale elemento che perimetra il danno risarcibile attraverso l'identificazione del nesso eziologico fra evento di danno e danno conseguenza ex art. 1223 c.c..

Dunque, la Suprema Corte, con i recentissimi interventi del novembre 2019, ha inteso precisare che in materia di *facere professionale, "la causalità materiale torna a confluire nella dimensione del necessario accertamento della riconducibilità dell'evento alla condotta secondo le regole generali sopra richiamate"; ciò poiché "se l'interesse corrispondente alla prestazione è solo strumentale all'interesse primario del creditore, causalità ed imputazione per inadempimento tornano a distinguersi anche sul piano funzionale (e non solo su quello strutturale) perché il danno evento consta non della lesione dell'interesse alla cui soddisfazione è preposta l'obbligazione, ma della lesione dell'interesse presupposto a quello contrattualmente regolato"; conseguentemente, "dato che il danno evento nelle obbligazioni di diligenza professionale riguarda, come si è detto, non l'interesse corrispondente alla prestazione ma l'interesse presupposto (diritto alla salute), la causalità materiale non è praticamente assorbita dall'inadempimento. Quest'ultimo coincide con la lesione dell'interesse strumentale, ma non significa necessariamente lesione dell'interesse presupposto"* (cfr. pag. 7- 8 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28991/2019, cit.).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Ne consegue che l'allegazione dell'inadempimento non postula ex se l'allegazione anche del danno-evento il quale, attendendo a un interesse ulteriore rispetto a quello perseguito dalla prestazione, non è necessariamente collegabile al mancato rispetto delle *leges artis*, ma ben può essere riconducibile a una causa diversa dall'inadempimento; detto altrimenti, *"La violazione delle regole della diligenza professionale non ha dunque un'intrinseca attitudine causale alla produzione del danno evento. Aggravamento della situazione patologica o insorgenza di nuove patologie non sono immanenti alla violazione delle leges artis e potrebbero avere una diversa eziologia"* (cfr. pag. 8 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28991/2019, cit.).

Sul creditore, pertanto, grava l'onere sia di allegare la connessione puramente naturalistica fra la lesione della salute (in termini di aggravamento della situazione patologica o insorgenza di nuove patologie) e la condotta del medico, sia di provare quella connessione sul piano meramente naturalistico *("Il creditore ha l'onere di allegare la connessione puramente naturalistica fra la lesione della salute, in termini di aggravamento della situazione patologica o insorgenza di nuove patologie, e la condotta del medico e, posto che il danno evento non è immanente all'inadempimento, ha anche l'onere di provare quella connessione, e lo deve fare sul piano meramente naturalistico sia perché la qualifica di inadempienza deve essere da lui solo allegata, ma non provata (appartenendo gli oneri probatori sul punto al debitore), sia perché si tratta del solo profilo della causalità materiale, il quale è indifferente alla qualifica in termini di valore rappresentata dall'inadempimento dell'obbligazione ed attiene esclusivamente al fatto materiale che soggiace a quella qualifica. La prova della causalità materiale da parte del creditore può naturalmente essere raggiunta anche mediante presunzione",* cfr. pag. 8-9 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28991/2019, cit.).

La causalità materiale diventa, dunque, nelle obbligazioni di diligenza professionale elemento costitutivo della fattispecie dedotta in giudizio con conseguente onere probatorio in capo al creditore-attore.

In sostanza, il creditore di prestazione professionale che alleghi un evento di danno alla salute, non solo deve provare quest'ultimo e le conseguenze pregiudizievoli che

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

ne siano derivate (c.d. causalità giuridica), ma deve provare anche, avvalendosi eventualmente pure di presunzioni, il nesso di causalità fra quell'evento e la condotta del professionista nella sua materialità, impregiudicata la natura di inadempienza di quella condotta, inadempienza che al creditore spetta solo di allegare; chiariscono le pronunce di San Martino del 2019 che soltanto *"una volta che il creditore abbia provato, anche mediante presunzioni, il nesso eziologico fra la condotta del debitore, nella sua materialità, e l'aggravamento della situazione patologica o l'insorgenza di nuove patologie, sorgono gli oneri probatori del debitore, il quale deve provare o l'adempimento o che l'inadempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione a lui non imputabile. Emerge così un duplice ciclo causale, l'uno relativo all'evento dannoso, a monte, l'altro relativo all'impossibilità di adempiere, a valle"* (cfr. pag. 10, della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28991/2019, cit.).

Il nesso di causalità materiale che il creditore della prestazione professionale deve provare è quello fra intervento del sanitario e danno evento in termini di aggravamento della situazione patologica o di insorgenza di nuove patologie; il nesso eziologico che invece spetta al debitore di provare, dopo che il creditore abbia assolto il suo onere probatorio, è quello fra causa esterna, imprevedibile ed inevitabile alla stregua dell'ordinaria diligenza di cui all'art. 1176, comma 1, c.c. ed impossibilità sopravvenuta della prestazione di diligenza professionale (art. 1218 c.c.). In caso di raggiungimento della prova della c.d. causalità estintiva, l'aggravamento della situazione patologica o l'insorgenza di una nuova patologia, pur eziologicamente riconducibile all'intervento sanitario, non è imputabile al medico.

In conclusione, se, pur con il ricorso a presunzioni, permanga ignota la causa dell'evento di danno, il relativo rischio graverà sul creditore della prestazione professionale che vedrà respinte le sue istanze risarcitorie; ove viceversa, resti ignota la causa di impossibilità sopravvenuta della prestazione di diligenza professionale o indimostrata l'imprevedibilità ed inevitabilità di tale causa, il relativo rischio graverà sul debitore che, provati gli altri elementi costitutivi della sua responsabilità, sarà chiamato a risponderne [cfr. Cass. civ., sez. 3, 15.02.2018, n. 3704, secondo cui *"Nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, è onere del paziente dimostrare l'esistenza del nesso causale, provando che la condotta del sanitario è*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

stata, secondo il criterio del "più probabile che non", causa del danno, sicché, ove la stessa sia rimasta assolutamente incerta, la domanda deve essere rigettata"; in senso conforme, già Cass. civ., sez. 3, n. 18392/2017, cit.; Cass. civ., sez. 3, n. 28991/2019, cit., ove si evidenzia, altresì, che *"tali principi si collocano nell'ambito delle regole sull'onere della prova, le quali assumono rilievo solo nel caso di causa rimasta ignota. Si tratta quindi della regola residuale di giudizio grazie alla quale la mancanza, in seno alle risultanze istruttorie, di elementi idonei all'accertamento, anche in via presuntiva, della sussistenza o insussistenza del diritto in contestazione determina la soccombenza della parte onerata della dimostrazione rispettivamente dei relativi fatti costitutivi o di quelli modificativi o estintivi (Cass. 16 giugno 1998, n. 5980; 16 giugno 2000, n. 8195; 7 agosto 2002, n. 11911; 21 marzo 2003, n. 4126)"].*

Quanto, specificamente, al contenuto del nesso di causalità, in base ai più recenti e condivisibili orientamenti della giurisprudenza di legittimità, sussiste nesso causale tra il comportamento della struttura sanitaria e/o del sanitario qualora, attraverso un criterio necessariamente probabilistico, c.d. regola della preponderanza dell'evidenza o "*del più probabile che non*", cioè probabilità logica desumibile dagli elementi di conferma disponibili nel caso concreto e dalla contemporanea esclusione di possibili elementi alternativi (Cass., S.U., 11.01.2008, n. 576, 577, 581, 582, 584), si ritenga che l'opera materialmente posta in essere dal professionista abbia causato o concorso a causare il danno verificatosi oppure, in caso di condotta omissiva, se quell'opera, ove correttamente e prontamente svolta, avrebbe avuto serie ed apprezzabili possibilità di evitare il danno verificatosi (cfr. più di recente, Cass. civ., sez. 3, del 15.02.2018, n. 3704; Cass. civ., sez. 3, ord. 23.10.2018, n. 26700; Cass. civ., sez. 3, 29.10.2019, n. 27606; Cass. civ., sez. 3, 11.11.2019, n. 28991).

Dunque, in caso di condotte omissive, occorre procedere a un giudizio controfattuale di tipo sostitutivo e, quindi, chiedersi se l'evento si sarebbe ugualmente verificato in caso di scelte mediche e terapeutiche differenti. In secondo luogo, deve potersi escludere secondo il criterio di accertamento del *"più probabile che non"* che qualsiasi altro elemento - naturalistico o umano, esogeno rispetto all'azione del chirurgo-sanitario - abbia provocato da solo l'evento lesivo (41, c. 2 c.p.).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Tale indagine va condotta tenendo presente che nel processo civile, in cui opera la regola della preponderanza dell'evidenza, lo standard di c.d. certezza probabilistica non può essere ancorato esclusivamente alla c.d. probabilità quantitativa della frequenza di un evento, che potrebbe anche mancare o essere inconferente, ma va verificato, secondo la c.d. probabilità logica, nell'ambito degli elementi di conferma, e, nel contempo, nell'esclusione di quelli alternativi, disponibili in relazione al caso concreto (cfr. Cass., sez. lav., n. 47/2017; Cass. civ., sez. 3, ord. 20.06.2019, n. 16581, secondo cui *"In tema di illecito civile, il nesso di causalità materiale va accertato secondo il criterio del "più probabile che non", indicando esso la misura della relazione probabilistica concreta tra condotta ed evento dannoso, con apprezzamento non isolato bensì complessivo ed organico dei singoli elementi indiziari o presuntivi a disposizione").*

-4. Occorre poi precisare che i predetti principi di ripartizione dell'onere probatorio e di accertamento secondo la metodica del *"più probabile che non",* trovano applicazione anche in caso di denunciata perdita di chance terapeutiche e/o di sopravvivenza, essendo stato ribadito in giurisprudenza che *«Anche il caso di danno da perdita della "chance" risponde all'accertamento del nesso di causalità secondo la regola "di funzione", cioè probatoria, del "più probabile che non", sicché, in questo caso, la ricorrenza del nesso in parola può affermarsi solo allorché il giudice accerti che quella possibilità si sarebbe verificata "più probabilmente che non" (in questo senso la nomofilachia è chiarita in Cass., 17/09/2013, n. 21255, specie alle pagg. 129-131, e Cass., 27/03/2014, n. 7195, specie alle pagg. 15-16)»* [cfr. Cass. civ., sez. 3, 13.07.2018, n. 18549; nonché, per tutte, Cass. civ., sez. 3, 11.11.2019, n. 28993, Rel. C. Valle - cui si rinvia per l'ampia, dotta e approfondita ricostruzione del modello teorico della "*perdita di chance*", patrimoniale e non patrimoniale, e degli erronei "paralogismi" cui nel corso del tempo è pervenuta l'evoluzione ermeneutica storico-sintattica della terminologia adoperata - secondo cui *"In tema di lesione del diritto alla salute da responsabilità sanitaria, la perdita di chance a carattere non patrimoniale consiste nella privazione della possibilità di un miglior risultato sperato, incerto ed eventuale (la maggiore durata della vita o la sopportazione di minori sofferenze) conseguente - secondo gli ordinari criteri di derivazione eziologica - alla condotta*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

colposa del sanitario ed integra evento di danno risarcibile (da liquidare in via equitativa) soltanto ove la perduta possibilità sia apprezzabile, seria e consistente", nella fattispecie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva escluso la sussistenza di una perdita di chance terapeutiche rilevando che, anche in caso di corretta esecuzione della prestazione sanitaria, la possibilità di sopravvivenza della paziente era talmente labile e teorica da non poter essere determinata neppure in termini probabilistici; in senso conforme, più recentemente, Cass. civ., sez. 3, 19.09.2023, n. 26851, secondo cui *«In tema di responsabilità sanitaria, ove sia accertato, secondo i comuni criteri eziologici, che l'errore medico abbia anticipato o anticiperà la morte del paziente, sarà risarcibile al paziente stesso o, ove la morte sia intervenuta in momento antecedente all'introduzione della lite, agli eredi "iure hereditario", solo il danno biologico differenziale determinato dalla peggiore qualità della vita effettivamente vissuta e il danno morale da lucida consapevolezza della anticipazione della propria morte, eventualmente predicabile se esistente e soltanto a far data dall'altrettanto eventuale acquisizione di tale consapevolezza in vita; ove, invece, vi sia incertezza sulle conseguenze "quoad vitam" dell'errore medico, il paziente, o i suoi eredi "iure hereditario", potranno pretendere il risarcimento del danno da perdita delle "chance" di sopravvivenza, ricorrendone i consueti presupposti di serietà, apprezzabilità, concretezza e riferibilità eziologica certa della perdita di quella "chance" alla condotta in rilievo. In nessun caso sarà risarcibile "iure hereditario" un danno da "perdita anticipata della vita", risarcibile soltanto "iure proprio" ai congiunti quale pregiudizio da minor tempo vissuto dal congiunto»].*

In particolare, come è stato efficacemente evidenziato dalla Suprema Corte *"Per integrare gli estremi del danno risarcibile, la perdita di chance (giusta l'insegnamento delle sezioni unite di questa Corte in tema di danno non patrimoniale: Sez. U n. 26792 del 11/11/2008) dovrà peraltro attingere ai parametri della apprezzabilità, serietà, consistenza, rispetto ai quali il valore statistico/percentuale - se in concreto accertabile - potrà costituire al più criterio orientativo, in considerazione della infungibile specificità del caso concreto, onde distinguere la concreta possibilità dalla mera speranza"* (cfr. pag. 8 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28993/2019, cit.).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

-5. Tanto premesso ed in applicazione dei principi sopra richiamati, passando alla disamina della censurata condotta ascritta ai sanitari che ebbero in cura *Per_1* *[...]* , era onere degli attori fornire la prova: 1) dell'esistenza del contatto sociale qualificato tra il paziente e la *CP_2* *Controparte_5* peraltro non oggetto di contestazione tra le parti; 2) allegare l'inadempimento (o comunque l'inesatto adempimento) delle prestazioni medico-professionali rese dai sanitari della predetta struttura sanitaria privata, concretizzatosi in una condotta commissiva ed omissiva; 3) provare il danno-evento lamentato ed il nesso di causalità "materiale" tra questo e la condotta dei sanitari che lo ebbero in cura, restando invece a carico della struttura convenuta la prova dell'avvenuto adempimento, ossia che inadempimento non v'è stato, ovvero che esso sia dipeso da fatto non imputabile, ovvero ancora che, pur esistendo, non sia stato causa del danno, essendo stato determinato da un evento imprevisto, imprevedibile o inevitabile.

Ciò premesso, nel caso di specie, va rilevato che risulta circostanza pacifica e non contestata che: 1) in data 21.01.2010 *Persona_1* veniva sottoposto presso la *Controparte_2* di [redacted] ad intervento cardiochirurgico di sostituzione valvolare aortica; che nelle prime 36-48 ore successive all'intervento insorgeva una grave complicanza post-operatoria caratterizzata da insufficienza respiratoria e dall'insorgenza di una marcata acidosi metabolica con diminuzione dei lattanti e tendenza all'ipotensione; 3) nel corso della degenza si manifestava una infezione respiratoria da Acinetobacter baumannii e stafilococchi coagulasi-negativi (germi di origine nosocomiale) , accertata mediante esami colturali su broncoaspirato; 4) il quadro clinico evolveva progressivamente in una insufficienza multiorgano; 5) il paziente [redacted]

Sulla base di tale cronologia degli eventi parte attrice ha dunque prospettato una responsabilità della struttura sanitaria convenuta ravvisandone, da un lato, carenze organizzative ed assistenziali nella prevenzione del rischio infettivo ospedaliero e, dall'altro, l'erronea scelta dei sanitari di sottoporre il paziente ad intervento cardiochirurgico in elezione, senza adeguati approfondimenti diagnostici e senza rinviare l'intervento in attesa di miglioramento del quadro clinico, nonché la

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

violazione del diritto di autodeterminazione del paziente a causa del consenso informato incompleto.

Ciò posto va rilevato che tali allegazioni hanno trovato parziale conferma nella CTU medico-legale espletata nel corso del presente giudizio, la quale, pur escludendo che l'infezione nosocomiale sia stata la causa esclusiva dell'evento letale, ha accertato profili di responsabilità della struttura convenuta in relazione all'insorgenza dell'infezione ospedaliera per inidonea qualità assistenziale, per non avere dimostrato di avere adottato tutte le misure e cautele necessarie a garantire l'adeguata sanificazione degli ambienti e l'asetticità dell'assistenza post-operatoria.

Il collegio peritale ha infatti ritenuto che "*l'infezione nosocomiale insorta nel periodo post-operatorio abbia inciso sull'exitus determinando una significativa perdita di chances di sopravvivenza, che gli ausiliari dott.* *Persona_4* *e dott.* *CP_7* *[...]* *hanno quantificato nella misura del 40%, in relazione all'aggravamento infettivo intervenuto su un quadro clinico già gravemente compromesso"* (cfr. CTU in atti).

Va rilevato al riguardo che il l collegio peritale, sulla scorta della documentazione presente in atti, ha ricostruito il decorso clinico di *Persona_1* ha formulato le seguenti considerazioni di carattere tecnico-scientifico- che questo Giudicante reputa immuni da vizi logico-giuridici e dalle quali pertanto non ritiene sussistenti ragioni per discostarsi - evidenziando che: *"nel caso oggetto di procedimento l'evoluzione clinica della vicenda orienta verso il determinismo di un processo settico acuto a genesi polmonare e rapidamente divenuto sistemico, tale da favorire una terminale condizione di "disfunzione multi-organo".*

Il collegio peritale ha precisato che: *"La sindrome da bassa gittata dipese senza dubbio da una disfunzione ventricolare, quest'ultima correlabile alle conseguenze del tipo ischemico/riperfusivo purtroppo possibili per la tipologia di intervento cardiochirurgico al quale la p. si sottopose (rivascolarizzazione e sostituzione valvolare in un unico tempo). In tal senso, dopo l'intervento il paziente presentò sempre una condizione di squilibrio emodinamico, nonostante il supporto vasoattivo. Tale condizione richiese peraltro una prolungata assistenza rianimatoria, ben oltre le normali necessità attese per un intervento simile, necessitando di supporto inotropo*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

continuo nel post-operatorio, oltre che di impianto di pace-maker. Sicché fu anche necessario ricorrere al supporto ventilatorio meccanico che, in uno all'atteso effetto terapeutico di ausilio alla ventilazione, comportò anche l'insorgenza dei descritti processi infettivi a carico delle vie aeree."

Quanto all'infezione contratta durante la degenza, i consulenti hanno rilevato che: *"i descritti profili di responsabilità assistenziale, inerenti l'insorgenza di infezioni 'nosocomiali' opportunistiche post-chirurgiche, abbiano inciso sullo stesso decesso con un coefficiente probabilistico inferiore al 50%. Sicché, all'esatta "condotta alternativa esigibile" da parte dei Curanti della CP_2 Controparte_2 di [redacted] - quella cioè che avrebbe potuto evitare o limitare l'insorgenza delle infezioni correlate all'assistenza - sarebbero corrisposte maggiori probabilità di sopravvivenza per il paziente."*

Ne discende, alla luce di tali conclusioni, che, pur non potendosi individuare nell'infezione nosocomiale la causa esclusiva ed immediata dell'*exitus*, la stessa ha inciso in termini eziologicamente apprezzabili sulle probabilità di sopravvivenza del paziente, determinando una perdita di chance giuridicamente rilevante, come espressamente affermato dal CTU, il quale ha concluso che: *"Adattando al caso di interesse i dati scientifici emersi dalla Letteratura scientifica consultata e citata è quindi ragionevole addebitare alle conseguenze della descritta malpractice un'apprezzabile perdita di chances di sopravvivenza del sig. Persona_1 che può attestarsi sulla misura del 40%".*

In risposta ai consulenti tecnici di parte , il collegio peritale ha ribadito che l'infezione contratta dal paziente debba qualificarsi come nosocomiale, trattandosi di patogeni multiresistenti (Acinetobacter lowfii e stafilococco coagulasi negativo), rispetto ai quali non risultava adeguatamente dimostrata l'adozione di protocolli efficaci di da parte della struttura sanitaria: *"In base a quanto sopra argomentato, gli Scriventi CCTTUU hanno dimostrato la multiresistenza antibiotica dell'Acinetobacter e dello stafilococco coagulasi negativo isolati per cui, contrariamente a quanto dal affermato CTP di parte convenuta, con adeguato criterio probabilistico il sig. Persona_1 patì una infezione a genesi "nosocomiale" prodotta da patogeni multiresistenti alla terapia antibiotica"*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

I CTU hanno evidenziato come l'antibiogramma dimostrasse la multiresistenza dei patogeni ad almeno tre classi di antibiotici e come, dalla documentazione prodotta, non risultasse comprovata l'effettiva applicazione delle procedure interne di prevenzione delle infezioni ed in relazione al profilo causale, i hanno escluso una certezza eziologica in termini di rapporto diretto ed esclusivo tra condotta e morte, ma hanno ritenuto configurabile una perdita di chance di sopravvivenza: *" In sostanza, letti attentamente ed analizzati tutti i documenti attinenti la prevenzione e la limitazione delle infezioni correlate all'assistenza (ICA), allegati dalla convenuta al fascicolo di causa, non può non ribadirsi – contrariamente da quanto sostenuto dal CTP di parte convenuta - quanto già riportato in bozza, ossia che non si riscontra in atti documentazione che attesti l'adozione di specifici protocolli ospedalieri finalizzati alla prevenzione ed al contenimento di infezioni nosocomiali sostenute da patogeni, ivi comprese quelle cagionate da Acinetobacter spp. e da Stafilococco CoNS."*

Ne consegue che la condotta sanitaria accertata come non conforme alle regole di prevenzione delle infezioni ospedaliere non ha determinato con certezza il decesso, ma ha inciso in modo apprezzabile e qualificato sulla probabilità di sopravvivenza del paziente, integrando un danno risarcibile sotto il profilo della perdita di chance.

Da ultimo, occorre precisare che, con riguardo alla dedotta lesione del diritto all'autodeterminazione del paziente sotto il profilo del consenso informato, i consulenti hanno concluso che : *"Rispetto, al consenso all'atto chirurgico, presente in atti, il documento è regolarmente firmato dal paziente e dall'operatore e riporta ben chiare le indicazioni all'intervento e le eventuali conseguenze legate alla circolazione extracorporea, passaggio necessario all'espletamento dell'intervento."*

-6. Ciò posto va poi rilevato che la giurisprudenza di legittimità ha più volte chiarito che il lemma "*complicanza"*, con cui la medicina clinica e legale designano solitamente un evento dannoso, insorto nel corso dell'iter terapeutico, astrattamente prevedibile ma non evitabile, è di per sé inutile nel campo giuridico; e *"ciò perché, quando, nel corso dell'esecuzione di un intervento o dopo la sua conclusione, si verifichi un peggioramento delle condizioni del paziente, delle due l'una: - o tale peggioramento era prevedibile ed evitabile, ed in tal caso va ascritto a colpa del medico, a nulla rilevando che la statistica clinica lo annoveri in linea teorica tra le*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

"complicanze"; - ovvero tale peggioramento non era prevedibile oppure non era evitabile: ed in tal caso esso integra gli estremi della "causa non imputabile" di cui all'art. 1218 cod. civ., a nulla rilevando che la statistica clinica non lo annoveri in linea teorica tra le "complicanze". Al diritto non interessa se l'evento dannoso non voluto dal medico rientri o no nella classificazione clinica delle complicanze: interessa solo se quell'evento integri gli estremi della "causa non imputabile": ma è evidente che tale accertamento va compiuto in concreto e non in astratto" (cfr. Cass. civ., sez. 6, ord. 29.11.2022, n. 35024).

Tra l'altro, i connotati della prevedibilità e dell'evitabilità sono a ben vedere richiesti in alternativa: resta non imputabile ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1218 c.c. anche la causa prevedibile (come per definizione è la complicanza nota nella casistica e nella letteratura scientifica), ma tuttavia non evitabile se non mediante la rinuncia a priori all'intervento.

Nel caso di specie, deve dunque valutarsi se l'evento infettivo insorto nel decorso post-operatorio, ossia la polmonite nosocomiale, pur astrattamente riconducibile alle complicanze note dell'assistenza in terapia intensiva, fosse in concreto inevitabile secondo le acquisizioni della scienza medica.

E tale onere probatorio, in base ai predetti principi, grava sulla parte convenuta.

In altri termini, in caso di prestazione professionale medico-chirurgica, soprattutto se di "routine", spetta al professionista superare la presunzione che le "complicanze" siano state determinate da omessa o insufficiente diligenza professionale o da imperizia, dimostrando che siano state, invece, prodotte da un evento imprevisto ed imprevedibile secondo la diligenza qualificata in base alle conoscenze tecnico-scientifiche del momento.

Ne consegue che il giudice, al fine di escludere la responsabilità del medico nella suddetta ipotesi, non può limitarsi a rilevare l'accertata insorgenza di "complicanze intraoperatorie", ma deve, altresì, verificare la loro eventuale imprevedibilità ed inevitabilità, nonché l'insussistenza del nesso causale tra la tecnica operatoria prescelta e l'insorgenza delle predette complicanze, unitamente all'adeguatezza delle tecniche scelte dal chirurgo per porvi rimedio (cfr. Cass. civ., sentenza n. 24074/2017; in senso conforme, cfr. Cass. civ., sez. 3, Sentenza n. 20806 del 29/09/2009; id. Sez. 6 – 3,

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Ordinanza n. 17694 del 29/07/2010; id. Sez. 3, Sentenza n. 13328 del 30/06/2015; id. Sez. 3, Sentenza n. 12516 del 17/06/2016).

Ebbene, come si evince anche dalla lettura delle risposte dei CTU ai consulenti di parte precedentemente richiamate, nel caso di specie tale onere probatorio non risulta essere stato assolto dalla clinica convenuta, non avendo la stessa provato né tantomeno dedotto e allegato l'inevitabilità dell'evento dannoso, ossia della predetta "complicanza" al fine di superare la presunzione di responsabilità su di essa gravante ex art. 1218 c.c., restando in tal modo a carico della struttura ospedaliera gli effetti della mancanza di prova che gli esiti pregiudizievoli siano stati determinati da causa alla stessa non imputabile.

Dunque, la struttura convenuta avrebbe dovuto fornire prova dell'esistenza di una causa che ha condotto all'evento lesivo e della sua inevitabilità, non essendo sufficiente, per superare la presunzione posta a suo carico dall'art. 1218 c.c., dimostrare che l'evento dannoso per il paziente rientri astrattamente nel novero di quelle che nel lessico clinico vengono chiamate "complicanze", rilevate dalla statistica sanitaria. Dunque, dal mancato assolvimento dell'onere probatorio in capo alla struttura convenuta, discende l'accoglimento della domanda attorea.

Alla stregua dei principi richiamati nonché alla stregua della produzione documentale e delle risultanze istruttorie acquisite, può agevolmente ritenersi che sono emersi profili di inadempienza e di violazione delle *leges artis* e, in generale, delle regole cautelari all'uopo necessarie, che hanno portato, secondo il criterio del più probabile che non, alla perdita di chance di sopravvivenza della paziente, con la tempistica e nelle modalità in cui ebbe a verificarsi il suo decesso.

In altri termini, alla luce delle considerazioni tecniche espresse dal CTU, pienamente condivise da questo Giudicante in quanto analiticamente motivate e coerenti con il quadro fattuale e clinico ricostruito in premessa, nel procedere alla valutazione dell'incidenza causale della condotta censurabile dei sanitari della *Controparte_5 [...]* - condotta discostante dalle *leges artis* e dalle buone pratiche clinico-assistenziali - è possibile affermare che tale comportamento colposo abbia determinato una apprezzabile e qualificata riduzione delle chances di sopravvivenza di *Per_1 [...]*, come accertato in sede di CTU.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Ribadito, infatti, che l'inadempimento dei sanitari ha riguardato la inadeguata gestione assistenziale ed infettivologica del paziente in epoca post-operatoria, con omissione delle prescritte misure di prevenzione e contenimento delle infezioni correlate all'assistenza, nonché il mancato tempestivo riconoscimento e trattamento dell'infezione polmonare nosocomiale sostenuta da batteri nosocomiali multiresistenti, deve ritenersi che comportamenti alternativi avrebbero incrementato le probabilità di sopravvivenza del paziente.

Né può attribuirsi rilievo dirimente alle condizioni patologiche pregresse del paziente o alle concause naturali, pure evidenziate dai CTU, atteso il pacifico indirizzo della giurisprudenza di legittimità più recente, secondo cui *«In materia di rapporto di causalità nella responsabilità civile, in base ai principi di cui agli artt. 40 e 41 c.p., qualora le condizioni ambientali od i fattori naturali che caratterizzano la realtà fisica sulla quale incide il comportamento imputabile dell'uomo siano sufficienti a determinare l'evento di danno indipendentemente dal comportamento medesimo, l'autore dell'azione o della omissione resta sollevato, per intero, da ogni responsabilità dell'evento, non avendo posto in essere alcun antecedente dotato in concreto di efficienza causale; ove, invece, quelle condizioni non possano dare luogo, senza l'apporto umano, all'evento di danno, l'autore del comportamento imputabile è responsabile per intero di tutte le conseguenze da esso scaturenti secondo normalità, non potendo, in tal caso, operarsi una riduzione proporzionale in ragione della minore gravità della sua colpa, poiché una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi soltanto tra una pluralità di comportamenti umani colpevoli, ma non tra una causa umana imputabile ed una concausa naturale non imputabile. Ne consegue che, a fronte di una sia pur minima incertezza sulla rilevanza di un eventuale contributo "concausale" di un fattore naturale (quale che esso sia), non è ammesso, sul piano giuridico, affidarsi ad un ragionamento probatorio "semplificato", tale da condurre "ipso facto" ad un frazionamento delle responsabilità in via equitativa, con relativo ridimensionamento del "quantum" risarcitorio»* (cfr. per tutte, recentemente, Cass. civ., sez. 3, 24.02.2023, n. 5737; in senso conforme, Cass. civ., sez. 3, 19.09.2023, n. 26851, per la quale, *"In ipotesi di morte del paziente dipendente (anche) dall'errore medico, qualora l'evento risulti*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

riconducibile alla concomitanza di una condotta umana e di una causa naturale, tale ultima dovendosi ritenere lo stato patologico non riferibile alla prima, l'autore del fatto illecito risponde "in toto" dell'evento eziologicamente riconducibile alla sua condotta, in base ai criteri di equivalenza della causalità materiale, potendo l'eventuale efficienza concausale dei suddetti eventi naturali rilevare esclusivamente sul piano della causalità giuridica, ex art. 1223 c.c., ai fini della liquidazione, in chiave complessivamente equitativa, dei pregiudizi conseguenti, ascrivendo all'autore della condotta un obbligo risarcitorio che non comprenda anche le conseguenze dannose da rapportare, invece, all'autonoma e pregressa situazione patologica del danneggiato"; nonché già, Cass. civ., sez. 3, 11.11.2019, n. 28986).

Si configura, pertanto, nel caso di specie, un'ipotesi di perdita di chance a carattere non patrimoniale, consistente nella privazione di un miglior risultato sperato, incerto ed eventuale (nel senso della maggiore durata della vita), conseguente -come visto- secondo gli ordinari criteri di derivazione causale alla condotta colposa dei sanitari della struttura convenuta.

Orbene, in tema, va rammentato quanto di recente chiarito dalla Corte di Cassazione (cfr. sent. n. 28993 dell'11.11.2019): *"la perdita di chance a carattere non patrimoniale consiste nella privazione della possibilità di un miglior risultato sperato, incerto ed eventuale (la maggiore durata della vita o la sopportazione di minori sofferenze) conseguente - secondo gli ordinari criteri di derivazione eziologica - alla condotta colposa del sanitario ed integra evento di danno risarcibile (da liquidare in via equitativa) soltanto ove la perduta possibilità sia apprezzabile, seria e consistente".*

La chance si sostanzia, in definitiva, nell'incertezza del risultato, la cui "perdita", ossia l'evento di danno, è il precipitato di una chimica di insuperabile incertezza, predicabile alla luce delle conoscenze scientifiche e delle metodologie di cura del tempo rapportate alle condizioni soggettive del danneggiato. Tale evento di danno sarà risarcibile a seguito della lesione di una situazione soggettiva rilevante - che pur sempre attiene al "bene salute" - sempre che esso sia stato allegato e provato in giudizio nella sua già ricordata dimensione di apprezzabilità, serietà, consistenza, e non già soltanto in base alla pura e semplice relazione causale tra condotta ed evento, in guisa di danno in re

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

ipsa. Inoltre, a fronte del suddetto insegnamento della giurisprudenza di legittimità di cui a Cass. civ., sez. 3, n. 28993/2019, in tema di perdita di chance da malpractice medica, possono essere individuate 5 differenti ipotesi:

A) "la condotta (commissiva o più spesso omissiva) colpevolmente tenuta dal sanitario ha cagionato la morte del paziente, mentre una diversa condotta (diagnosi corretta e tempestiva) ne avrebbe consentito la guarigione, alla luce dell'accertamento della disposta CTU. In tal caso l'evento (conseguenza del concorso di due cause, la malattia e la condotta colpevole) sarà attribuibile interamente al sanitario, chiamato a rispondere del danno biologico cagionato al paziente e del danno da lesione del rapporto parentale cagionato ai familiari;

B) la condotta colpevole ha cagionato non la morte del paziente (che si sarebbe comunque verificata) bensì una significativa riduzione della durata della sua vita ed una peggiore qualità della stessa per tutta la sua minor durata, in base all'accertamento compiuto dal CTU. In tal caso il sanitario sarà chiamato a rispondere dell'evento di danno costituito dalla perdita anticipata della vita e dalla sua peggior qualità, senza che tale danno integri una fattispecie di perdita di chance - senza, cioè, che l'equivoco lessicale costituito dal sintagma "possibilità di un vita più lunga e di qualità migliore" incida sulla qualificazione dell'evento, caratterizzato non dalla "possibilità di un risultato migliore", bensì dalla certezza (o rilevante probabilità) di aver vissuto meno a lungo, patendo maggiori sofferenze fisiche e spirituali;

C) la condotta colpevole del sanitario non ha avuto alcuna incidenza causale sullo sviluppo della malattia, sulla sua durata e sull'esito finale, rilevando di converso, in pejus, sulla sola (e diversa) qualità ed organizzazione della vita del paziente (anche sotto l'aspetto del mancato ricorso a cure palliative): l'evento di danno (e il danno risarcibile) sarà in tal caso rappresentato da tale (diversa e peggiore) qualità della vita (intesa altresì nel senso di mancata predisposizione e organizzazione materiale e spirituale del proprio tempo residuo), conseguente alla lesione del diritto di autodeterminazione, purché allegato e provato (senza che, ancora una volta, sia lecito evocare la fattispecie della chance);

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

D) la condotta colpevole del sanitario non ha avuto alcuna incidenza causale sullo sviluppo della malattia, sulla sua durata, sulla qualità della vita medio tempore e sull'esito finale. La mancanza, sul piano eziologico, di conseguenze dannose della pur colpevole condotta medica impedisce qualsiasi risarcimento;

E) la condotta colpevole del sanitario ha avuto, come conseguenza, un evento di danno incerto: le conclusioni della CTU risultano, cioè, espresse in termini di insanabile incertezza rispetto all'eventualità di maggior durata della vita e di minori sofferenze, ritenute soltanto possibili alla luce delle conoscenze scientifiche e delle metodologie di cura del tempo. Tale possibilità - i.e. tale incertezza eventistica (la sola che consenta di discorrere legittimamente di chance perduta) - sarà risarcibile equitativamente, alla luce di tutte le circostanze del caso, come possibilità perduta - se provato il nesso causale, secondo gli ordinari criteri civilistici tra la condotta e l'evento incerto (la possibilità perduta) - ove risultino comprovate conseguenze pregiudizievoli (ripercussioni sulla sfera non patrimoniale del paziente) che presentino la necessaria dimensione di apprezzabilità, serietà, consistenza" (cfr. pag. 12-13 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n. 28993/2019, cit.).

Infine, vale la pena altresì sottolineare che *"L'incertezza del risultato, va ribadito, è destinata ad incidere non sulla analisi del nesso causale, ma sulla identificazione del danno, poiché la possibilità perduta di un risultato sperato (nella quale si sostanzia la chance) è la qualificazione/identificazione di un danno risarcibile a seguito della lesione di una situazione soggettiva rilevante (comunque afferente al diritto alla salute), e non della relazione causale tra condotta ed evento, che si presuppone risolta positivamente prima e a prescindere dall'analisi dell'evento lamentato come fonte di danno", con la conseguenza che «ove risulti provato, sul piano etiologico, che la condotta imperita del sanitario abbia cagionato la morte anticipata del paziente, che sarebbe (certamente o probabilmente) sopravvissuto più a lungo e in condizioni di vita (fisiche e spirituali) diverse e migliori per un periodo specificamente indicato dal CTU (sia pur con gli inevitabili margini di approssimazione), non di "maggiori chance di sopravvivenza" sarà lecito discorrere, bensì di un evento di danno rappresentato, in via diretta ed immediata, dalla minore durata della vita e dalla sua peggiore qualità (fisica e spirituale)»* [cfr. pag. 13-14 della motivazione di Cass. civ., sez. 3, n.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

28993/2019, cit., ove si rimarca, inoltre, che *"Sarà altresì esclusa ogni rilevanza causale della condotta, sul piano probabilistico, in tutti i casi di incertezza - ad esempio, nell'ipotesi di cd. multifattorialità dell'evento - sul rapporto di derivazione eziologica tra la condotta stessa e l'evento, pur nella sua astratta configurabilità in termini di possibilità perduta, qualora la multifattorialità non sia rappresentata (come talvolta, ma erroneamente, si è ipotizzato) da un accertato concorso di causa umana e causa naturale (ciò che consente il frazionamento del risarcimento "differenziale" in applicazione dei principi che regolano la causalità giuridica: Cass. n. 15991 del 21/07/2011 e successive conformi), bensì da un concorso di cause la cui disamina si risolva, nelle conclusioni del CTU, in termini di insanabile incertezza causale rispetto all'evento",* e si riassume "in sintesi" che:

"d) Entrambe le forme di chance (patrimoniale e non patrimoniale, N.d.R.) *presuppongono: - Una condotta colpevole dell'agente; - Un evento di danno (la lesione di un diritto); - Un nesso di causalità tra la condotta e l'evento; - Una o più conseguenze dannose risarcibili, patrimoniali e non; - Un nesso di causalità tra l'evento e le conseguenze dannose"].*

Ciò premesso, reputa questo Giudicante che la fattispecie per cui è causa, alla luce di quanto innanzi rilevato e delle risultanze della CTU, rientri nell'ipotesi sub E), stante la insanabile incertezza eventistica su cui ci si è innanzi soffermati.

Al riguardo va rilevato che recentemente la Corte di Cassazione ha dato seguito al proprio orientamento, ormai consolidatosi, ribadendo che ove *"vi sia incertezza sulle conseguenze "quoad vitam" dell'errore medico, il paziente, o i suoi eredi "iure hereditario", potranno pretendere il risarcimento del danno da perdita delle "chance" di sopravvivenza, ricorrendone i consueti presupposti di serietà, apprezzabilità, concretezza e riferibilità eziologica certa della perdita di quella "chance" alla condotta in rilievo"* (cfr. Cass. civ., sez. III, 19.09.2023, n. 26851).

Le conseguenze dannose sono, dunque, valutabili e risarcibili in via equitativa.

I criteri guida di tale liquidazione equitativa muovono dalla considerazione dei citati parametri della apprezzabilità, serietà e consistenza della possibilità perduta. In particolare, si deve tenere conto del grado maggiore o minore di vicinanza al conseguimento del risultato sperato in relazione alla concreta situazione del

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

danneggiato ed al grado di sufficienza o meno del comportamento omesso da parte dei responsabili a determinare il risultato sperato.

Come anticipato, parte attrice ha richiesto sia il risarcimento, *iure hereditatis*, del danno da perdita di chances di sopravvivenza sia il risarcimento, *iure proprio*, dei danni morali per la perdita del rapporto parentale.

Orbene, il danno da perdita di chance di sopravvivenza - a differenza del danno da perdita anticipata del bene vita- è risarcibile *iure hereditario*, equitativamente, qualora, da un lato, vi sia incertezza sull'efficienza causale della condotta illecita *quoad mortem*, ma, al contempo, vi sia certezza eziologica che la condotta colpevole abbia cagionato la perdita dell'apprezzabile possibilità di vivere più a lungo (possibilità non concretamente accertabile nel quantum né predicabile quale certezza nell'an).

Come chiarito e costantemente ribadito dalla Corte di Cassazione (cfr., da ultimo, Cass. civ., n. 2573/2024), la valutazione equitativa del danno da perdita delle "chance" di sopravvivere più a lungo *«non sarà… parametrabile, sia pur con le eventuali decurtazioni, né ai valori tabellari previsti per la perdita della vita, né a quelli del danno biologico temporaneo»* (cfr. Cass. civ., 19.09.2023, n. 26851, pag. 21, lettera b), trattandosi di liquidazione propriamente equitativa.

Dunque, posta la liquidazione necessariamente equitativa del danno, si ritiene di utilizzare il seguente criterio di calcolo, in linea con parte della giurisprudenza di merito e rispondente ai criteri di integralità, di serietà e apprezzabile ristoro del risarcimento indicati dalla giurisprudenza di legittimità richiamata: a) si determina la somma che sarebbe spettata alla de cuiusnel caso di invalidità permanente pari al 100%; b) si divide tale somma per il numero di anni della vittima; c) si moltiplica il risultato per il numero degli anni cui viene, di norma, proiettata la possibilità di sopravvivenza; d) si calcola sull'importo così ottenuto la percentuale di possibilità di sopravvivenza perduta (cfr. Valutazione e liquidazione - Corte di Cassazione, Sez. 3, Ordinanza n. 2861 del 05/02/2025 (Rv. 673750-01).

Nel caso di specie, deve ritenersi congrua la percentuale di possibilità di sopravvivenza stimata dai CTU nella misura del 40%, avuto riguardo al quadro clinico del *[...]* *Per_1* ed al decorso post-operatorio complicato da infezione nosocomiale

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

riconducibile a profili di malpractice sanitaria, che hanno inciso sulle chances di sopravvivenza, come evidenziato nella CTU.

Ne discende che, assumendo quale base la Tabella di Milano aggiornata al 2024 (cfr. Cass. civ., n. 12408/2011) e applicando il predetto metodo di calcolo, tenuto conto dell'età di *Persona_1* [redacted] al momento del [redacted], di anni 71, ed applicando quanto riconosciuto per il solo danno biologico per il caso di una invalidità del 100%, pari ad €. 622.622,00; stimato il periodo di durata di vita ulteriore di cui avrebbe beneficiato la *de cuius* in caso di corretto adempimento dell'obbligazione dei sanitari in circa 8 anni - sulla base delle rilevazioni Istat dell'aspettativa di vita media degli uomini nell'anno 2010 pari a circa 79,4 anni – si ottiene l'importo di €. 73.662,32 (€. 622.622,00/71 = € 8.769,32x 8,4 anni = €. 73.662,32); applicata la percentuale di chance di sopravvivenza del 40% si ottiene l'importo finale di € **29.464,93**, corrispondente al danno spettante agli attori *iure successionis* per la perdita di chance del congiunto da ripartire secondo le rispettive quote ereditarie.

Sull'anzidetta somma, poiché espressa in valori attuali, non può riconoscersi la rivalutazione monetaria. Devono, invece, riconoscersi gli interessi legali, dalla presente pronuncia al soddisfo.

-*7.* Gli odierni attori hanno richiesto, inoltre, il risarcimento del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale.

Orbene, anche con riferimento a tale voce di danno va ribadito l'orientamento, ormai consolidato, della giurisprudenza di legittimità più recente in tema di incidenza concausale sull'evento infausto di pregressi fattori naturali morbosi con la condotta umana inadempiente, secondo cui, *"In tema di danno da perdita del rapporto parentale, la responsabilità dell'autore della condotta illecita non può essere esclusa o diminuita in considerazione della concorrente efficacia eziologica, rispetto alla morte della de cuiusprimaria, del fattore naturale rappresentato dalle pregresse condizioni patologiche di quest'ultima"* [cfr. Cass. civ., sez. 3, ord. 1.03.2023, n. 6122,; in senso conforme, Cass. civ., sez. 3, 20.07.2022, n. 22724, secondo cui, *"In tema di liquidazione del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale, non può tenersi conto, a differenza che nella quantificazione del pregiudizio alla*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

salute, delle pregresse menomazioni concorrenti da cui era affetta la vittima, essendo le stesse del tutto irrilevanti rispetto alle conseguenze dannose derivanti ai suoi congiunti dall'illecito"; Cass. civ., sez. 3, 12.05.2023, n. 13037; Cass. civ., sez. 3, 19.09.2023, n. 26851, cit.; nonché già, Cass. civ., sez. 3, 11.11.2019, n. 28986).

Ciò posto, la liquidazione, data l'incertezza sulla sopravvivenza del congiunto in caso di corretta assistenza post-operatoria, va effettuata in via equitativa sulla scorta dell'accertamento degli stessi requisiti innanzi richiamati per la perdita di chance parametrati al danno da perdita o lesione del rapporto parentale.

Ebbene, con riferimento al risarcimento del danno parentale *iure proprio* sofferto, deve innanzitutto essere osservato che in dette ipotesi viene fatto valere l'interesse alla intangibilità degli affetti e della reciproca solidarietà nell'ambito della famiglia, alla inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana nell'ambito di quella peculiare formazione sociale costituita dalla famiglia, la cui tutela è ricollegabile agli articoli 2, 29 e 30 Cost.; trattandosi di un interesse protetto e di rilievo costituzionale che non ha natura economica, la sua lesione non apre la via a un risarcimento ex art. 2043 c.c., nel cui ambito rientrano i danni patrimoniali, ma ad un risarcimento ex art. 2059 c.c. (cfr. Cass. civ., Sez. 3, 03/02/2011, n. 2557).

Proprio per via di questo particolare interesse di rilievo costituzionale, il danno parentale differisce da quello "biologico" che consegue alla lesione dell'integrità psicofisica e che si ricollega invece al diverso diritto costituzionale alla salute sancito all'art. 32 Cost..

Ciò nonostante, danno parentale e danno biologico rappresentano entrambi non autonome categorie di danno bensì entità descrittive della conformazione che l'unitaria figura di danno non patrimoniale di volta in volta assume in concreto (cfr. Cass. civ. 31.05.2003, nn. 8827 e 8828; Cass. civ., SS.UU., 11.11.2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975; più recentemente Cass. civ., sez. 3, 9.05.2011, n.10107).

Sempre secondo la giurisprudenza di legittimità, il danno parentale consiste nella perdita, nella privazione, non di un valore economico, bensì personale, costituito dalla irreversibile perdita del godimento del congiunto e della profonda modificazione *in pejus* delle abitudini di vita, secondo le varie ripercussioni che simili eventi normalmente hanno nell'ambito del nucleo familiare (cfr. Cass. civ., sez. 3, 9.05.2011,

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

n. 10107*: "il danno da perdita del rapporto parentale va al di là del crudo dolore che la morte in sé di una persona cara, tanto più se preceduta da agonia, provoca nei prossimi congiunti che le sopravvivono, concretandosi esso nel vuoto costituito dal non potere più godere della presenza e del rapporto con chi è venuto meno e perciò nell'irrimediabile distruzione di un sistema di vita basato sull'affettività, sulla condivisione, sulla rassicurante quotidianità dei rapporti tra moglie e marito, tra madre e figlio, tra fratello e fratello, nel non poter più fare ciò che per anni si è fatto, nonché nell'alterazione che una scomparsa del genere inevitabilmente produce anche nelle relazioni tra i superstiti"*.

Orbene, nella fattispecie in esame, in aderenza ai principi espressi dalla giurisprudenza di legittimità suindicata, deve ritenersi certamente sussistente il danno *iure proprio* sofferto dagli attori per la perdita del loro congiunto poiché costituisce massima di comune esperienza quella per cui la perdita, per i figli, del proprio genitore (e, dunque, di un congiunto strettissimo) e per il coniuge comporta, intima e profonda sofferenza per il familiare superstite, con la conseguente incisione dell'interesse giuridico alla intangibilità della sfera degli affetti e della reciproca solidarietà nell'ambito della famiglia e alla inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana nell'ambito della famiglia, la cui tutela è ricollegabile agli artt. 2, 29 e 30 Cost..

In punto di liquidazione del danno *iure proprio* sofferto dagli attori per la perdita del rapporto parentale conseguente al decesso del loro congiunto, preso atto del recente mutamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui, per la liquidazione di tale voce di danno, deve applicarsi il c.d. "sistema a punti" (cfr. Cass. civ., ord. 29.09.2021, n. 26300, per cui *"In tema di liquidazione equitativa del danno non patrimoniale, al fine di garantire non solo un'adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio in casi analoghi, il danno da perdita del rapporto parentale deve essere liquidato seguendo una tabella basata sul "sistema a punti", che preveda, oltre all'adozione del criterio a punto, l'estrazione del valore medio del punto dai precedenti, la modularità e l'elencazione delle circostanze di fatto rilevanti, tra le quali, indefettibilmente, l'età della vittima, l'età del superstite, il grado di parentela e la convivenza, nonché l'indicazione dei relativi punteggi, con la possibilità di*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

applicare sull'importo finale dei correttivi in ragione della particolarità della situazione, salvo che l'eccezionalità del caso non imponga, fornendone adeguata motivazione, una liquidazione del danno senza fare ricorso a tale tabella"; in senso conforme, già Cass. civ., sez. 21.04.2021, n. 10579, in cui la S.C. ha cassato la decisione del giudice d'appello che, per liquidare il danno da perdita del rapporto parentale patito dal fratello e dal coniuge della vittima, aveva fatto applicazione delle tabelle milanesi, non fondate sulla tecnica del punto, bensì sull'individuazione di un importo minimo e di un "tetto" massimo, con un intervallo molto ampio tra l'uno e l'altro; già Cass. civ., n. 28989/2019, cit.; Cass. civ., n. 33005/2021; nonché Cass. civ., sez. 6-3, ord. 8.09.2022, n. 26440, per la quale *"In tema di danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale, se la liquidazione avviene in base ad un criterio "a forbice", che prevede un importo variabile tra un minimo ed un massimo, è consentito al giudice di merito liquidare un risarcimento inferiore al minimo solo in presenza di circostanze eccezionali e peculiari al caso di specie, tra le quali non si annoverano né l'età della vittima, né quella del superstite, né l'assenza di convivenza tra l'una e l'altro, trattandosi di circostanze che possono solo giustificare la quantificazione del risarcimento entro la fascia di oscillazione della tabella")* deve farsi applicazione delle nuove tabelle del Tribunale di Milano, anno 2024, c.d. *"tabelle integrate a punti per la liquidazione del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale",* con le quali è stato recepito il predetto "sistema a punti" già previsto dalle Tabelle di Roma, e riconosciuto anche dalla Suprema Corte nelle citate pronunce [cfr. da ultimo, Cass. civ., sez. 3, ord. 16.12.2022, n. 37009, per cui *«Le tabelle di Milano pubblicate nel giugno del 2022 costituiscono idoneo criterio per la liquidazione equitativa del danno da perdita del rapporto parentale, in quanto fondate su un sistema "a punto variabile" (il cui valore base è stato ricavato muovendo da quelli previsti dalla precedente formulazione "a forbice") che prevede l'attribuzione dei punti in funzione dei cinque parametri corrispondenti all'età della de cuiusprimaria e secondaria, alla convivenza tra le stesse, alla sopravvivenza di altri congiunti e alla qualità e intensità della specifica relazione affettiva perduta, ferma restando la possibilità, per il giudice di merito, di discostarsene procedendo a una valutazione equitativa "pura", purché sorretta da adeguata motivazione»,* nella specie la S.C., nel cassare la sentenza di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

merito che aveva immotivatamente omesso di applicare le tabelle di Milano, nonostante la rituale richiesta in tal senso contenuta nell'atto di appello, ha rimesso al giudice del rinvio l'applicazione delle suddette tabelle, nella loro versione più aggiornata; Cass. civ., sez. 6-3, ord. 13.12.2022, n. 36297, per cui "*In tema di danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale, è ammissibile la liquidazione equitativa "pura" (che si discosti, cioè, dai valori astrattamente predisposti dalle tabelle in uso), sempreché ricorrano circostanze peculiari, delle quali sia fornita logica e congrua motivazione"*; Cass. civ., sez. 3, ord. 28.02.2023, n. 5948].

La liquidazione deve, tuttavia, tener conto della natura del pregiudizio da risarcire che, come detto, è un danno da perdita di chance; di conseguenza, deve applicarsi la percentuale del 40% elaborata in via equitativa e ritenuta congrua come innanzi precisato.

Pertanto, tenuto conto della pacifica assenza di convivenza del *de cuius* con i figli e tenuto conto, altresì, dell'età del defunto (71 anni) dell'età della moglie (65 anni) e dell'età dei figli (48 anni, il primo figlio; 43 anni, il secondo figlio; 40 anni, la terza figlia; 37 anni, il quarto figlio; 35 anni, il quinto figlio) al momento del [redacted]; considerata, inoltre, la consistenza del nucleo familiare residuo (6 congiunti), si ritiene equo liquidare il danno non patrimoniale per gli attori come segue:

- Per [redacted] *Parte_1* : 65 anni coniuge del *de cuius*:

Valore del Punto Base: € 3.911,00
Punti in base all'età del congiunto:16
Punti in base all'età della vittima:12
Punti per convivenza tra congiunto e vittima: 16
Punti per qualità/intensità della relazione (valore medio):15
Punti totali riconosciuti:59
IMPORTO del RISARCIMENTO € 230.749,00
Calcolato nella misura del 40%: **€ 92.299,60**

- Per *Controparte_6* : 48 anni, figlio della de cuius familiare (non convivente):

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Valore del Punto Base: € 3.911,00
Punti in base all'età del congiunto:20
Punti in base all'età della vittima:12
Punti per qualità/intensità della relazione (valore medio):15
Punti totali riconosciuti:47
IMPORTO del RISARCIMENTO € 183.817,00
Calcolato nella misura del 40%: **€ 73.526,80**

- Per *Parte_5* : 43 anni, figlio del de cuius (familiare non convivente):

Valore del Punto Base: € 3.911,00
Punti in base all'età del congiunto:20
Punti in base all'età della vittima:12
Punti per qualità/intensità della relazione (valore medio):15
Punti totali riconosciuti:47
IMPORTO del RISARCIMENTO € 183.817,00
Calcolato nella misura del 40%: **€ 73.526,80**

- Per *Controparte_1* : 40 anni, figlio del de cuius (familiare non convivente):

Valore del Punto Base: € 3.911,00
Punti in base all'età del congiunto:22
Punti in base all'età della vittima:12
Punti per qualità/intensità della relazione (valore medio):15
Punti totali riconosciuti:49
IMPORTO del RISARCIMENTO € 191.639,00
Calcolato nella misura del 40%: **€ 76.655,60**

- Per *Parte_4* 37 anni, figlio del de cuius (familiare non convivente):

Valore del Punto Base: € 3.911,00

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Punti in base all'età del congiunto:22
Punti in base all'età della vittima:12
Punti per qualità/intensità della relazione (valore medio):15
Punti totali riconosciuti:49
IMPORTO del RISARCIMENTO € 191.639,00
Calcolato nella misura del 40%: **€ 76.655,60**

- Per *Parte_2* : 35 anni, figlio del de cuius (familiare non convivente):

Valore del Punto Base: € 3.911,00
Punti in base all'età del congiunto:22
Punti in base all'età della vittima:12
Punti per qualità/intensità della relazione (valore medio):15
Punti totali riconosciuti:49
IMPORTO del RISARCIMENTO € 191.639,00 ;
Calcolato nella misura del 40%: **€ 76.655,60**

-8. Per quanto attiene l'eccezione preliminare sollevata dalla compagnia assicuratrice in ordine alla dedotta carenza di legittimazione passiva per asserita inoperatività della polizza n. [redacted] quest'ultima è infondata e va, pertanto, disattesa.
La compagnia assume che il sinistro fosse già noto alla *Controparte_2* alla data di continuità della polizza (10.02.2012), in quanto preceduto da denuncia-querela sporta dai congiunti del *Persona_1* in data [redacted] e dall'instaurazione del procedimento penale n. [redacted] R.G.N.R. presso la Procura della Repubblica di Santa Maria Capua Vetere.
In primo luogo, deve osservarsi che la clausola contrattuale invocata dall'assicuratore (art. 2.1, lett. iii, delle condizioni di polizza) esclude la copertura per le "richieste di risarcimento" emergenti da fatti o circostanze noti all'assicurato prima della data di continuità; ne consegue che, ai fini dell'operatività della garanzia, rileva la conoscenza di una pretesa risarcitoria, e non la mera conoscenza di una indagine penale in corso.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

Nel caso di specie, risulta provato unicamente che, nel 2010, la Procura della Repubblica avviò un procedimento penale nei confronti dei sanitari che ebbero in cura il *Persona_1*, con acquisizione delle cartelle cliniche da parte dei Carabinieri.

Tuttavia, tale iniziativa di natura penale, era diretta all'accertamento di responsabilità personali dei sanitari coinvolti, non già all'esercizio di un diritto al risarcimento del danno nei confronti della struttura sanitaria.

Orbene, la proposizione di una denuncia-querela non integra, di per sé, una "richiesta di risarcimento", né è idonea a rendere certa o attuale una futura pretesa risarcitoria; né può ritenersi che la conoscenza, da parte della struttura sanitaria, dell'esistenza di un procedimento penale equivalga alla conoscenza di una richiesta di indennizzo risarcibile, posto che l'azione penale è per sua natura personale e non necessariamente presuppone, né implica, l'intenzione dei congiunti del *de cuius* di agire in sede civile per il risarcimento del danno.

Del resto, nel caso concreto, risulta che la prima formale richiesta risarcitoria venne inoltrata alla struttura soltanto in epoca successiva (01.06.2012), e denunciata in data (5.07.2012), ossia dopo la data di continuità della polizza, con conseguente insussistenza del presupposto applicativo della clausola di esclusione invocata dalla Compagnia.

Quanto all'eccepita previsione di una franchigia pari ad € 75.000,00 per ciascuna richiesta di risarcimento, nonché di un massimale per sinistro pari ad € 1.500.000,00, deve rilevarsi che tali clausole risultano effettivamente previste dal contratto assicurativo allegato.

Diversamente, non può essere accolta l'ulteriore eccezione relativa alla dedotta operatività della polizza in regime di "secondo rischio", ai sensi dell'art. 4.4.1 delle condizioni contrattuali.

Sul punto, la Compagnia ha sostenuto che la copertura assicurativa dovrebbe operare solo in eccedenza rispetto ad eventuali altre polizze stipulate dalla *Controparte_2 [...]* per il medesimo rischio. Tuttavia, tale deduzione resta del tutto priva di riscontro probatorio.

Invero, non è stato prodotto in giudizio alcun contratto assicurativo ulteriore né alcun elemento idoneo a dimostrare che la *Controparte_2* fosse coperta, per il

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

medesimo evento, da altra polizza presso diversa compagnia, né che fosse stata estesa una specifica copertura ai sanitari dipendenti.

Pertanto, deve ritenersi che la polizza n. [redacted] operi quale unica copertura assicurativa dedotta in giudizio, nei limiti della franchigia contrattualmente prevista e del massimale di polizza, ma non già in regime di secondo rischio.

L'ulteriore istanza formulata dalla Compagnia assicuratrice volta all'accertamento della responsabilità personale dei singoli sanitari, nonché alla graduazione della colpa (lieve o grave) ai fini dell'eventuale esercizio dell'azione di rivalsa ex artt. 2055 e 1299 c.c., non può trovare accoglimento.

Dalla consulenza tecnica d'ufficio non emerge, infatti, alcun profilo di colpa individuale specificamente ascrivibile ai singoli medici indicati dalla Compagnia (dr. *CP_8* dr. *Per_5* e dr. *Per_6* , né risulta accertata una condotta dolosa o connotata da colpa grave in capo a determinati operatori sanitari.

Il Collegio peritale, invero, non ha ricondotto l'evento lesivo non a scelte cliniche errate o a condotte individuali imprudenti o negligenti, bensì al mancato rispetto dei protocolli e delle procedure di prevenzione e contenimento delle infezioni.

Ne deriva che la responsabilità accertata è riconducibile al complessivo assetto assistenziale della struttura sanitaria, sotto il profilo della violazione delle regole di buona pratica clinico-assistenziale e delle procedure di controllo del rischio infettivo.

Tale conclusione trova, peraltro, ulteriore riscontro anche nelle risultanze del procedimento penale avviato a seguito del decesso del *Persona_1* definito con provvedimento di archiviazione.

Come emerge dagli elaborati peritali redatti del procedimento n. [redacted] R.G.N.R. della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere - richiamati dalle stesse controparti- non sono state ravvisate responsabilità professionali individuali in capo ai sanitari. In particolare, il dr. *Per_7* ha concluso che *"non si ravvisano chiare incontestabili responsabilità professionali da parte dei sanitari che tennero in cura il sig. Persona_1 ",* precisando altresì che : *"i sanitari che ebbero in cura il signor Persona_1 presso la Clinica* [redacted] *di* [redacted] *effettuarono una giusta diagnosi e praticarono le cure del caso correttamente".*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

-9. Si osserva, infine, che, pur dovendosi ritenere le testimonianze attendibili, le stesse risultano irrilevanti ai fini della decisione, assumendo invece carattere decisivo gli accertamenti svolti in sede peritale.

-10. Ogni ulteriore domanda, questione ed eccezione sollevata dalle parti deve ritenersi assorbita.

-11. Alla soccombenza segue la condanna di parte convenuta in solido con il terzo chiamato in causa al pagamento delle spese di lite in favore di parte attrice; le spese si liquidano come da dispositivo ex art. D.M. 55/2014, sì come modificato dal D.M. 147/2022, in applicazione del valore medio dello scaglione di riferimento, individuato in base al *decisum*, tenuto conto del valore effettivo della controversia, delle ragioni della decisione e dell'attività processuale svolta.

-12. Le **convenute in solido vanno condannate inoltre al pagamento, in via definitiva,** delle spese per la CTU medico-legale espletata come liquidate con separato decreto del 14.02.2022

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

1. rigetta l'eccezione di difetto di legittimazione attiva degli attori;
2. rigetta l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della *[...] Controparte_3* ;
3. accoglie, per quanto di ragione, la domanda proposta e per l'effetto accertata la responsabilità della *Controparte_4* per la perdita di chance di sopravvivenza di *Persona_1* , condanna la *[...] Controparte_3* a manlevare la *Controparte_2* da tutto quanto la stessa è tenuta a pagare, a titolo di risarcimento, e quindi al pagamento, in favore dell'attrice e degli interventori della somma complessiva di €. 29.464,93, oltre interessi al tasso legale dalla sentenza al saldo, a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale *iure hereditatis* per perdita di chance di sopravvivenza nonché al pagamento, in favore dell'attrice e degli interventori, delle seguenti somme, oltre interessi al tasso legale dalla sentenza

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695

al saldo, a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale *iure proprio* per perdita del rapporto parentale come di seguito specificate:

in favore di *Parte_1* € 92.299,60;

in favore di *Controparte_6* € 73.526,80;

in favore di *Parte_5* € 73.526,80;

in favore di *Controparte_1* € 76.655,60;

in favore di *Parte_4* € 76.655,60;

in favore di *Parte_2* , € 76.655,60.

4. pone a carico delle convenute le spese della CTU medico-legale, come liquidate con separato decreto del 14.02.2022;
5. condanna la *Controparte_2* e la *Controparte_3* *[...]* al pagamento delle spese di lite, in favore degli attori, che liquida in € 29.194,10 (già aumentato del 30 % per presenza di più parti aventi stessa posizione processuale) per compensi oltre rimborso spese generali, iva e cpa come per legge.

Così deciso in S. Maria C.V.09/02/2026

LA GIUDICE

dott.ssa Ida D'Onofrio

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-695