R.G. 4289/2018

TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE

SEZ. III CIVILE

Il Giudice, dott.ssa Arlen Picano,
sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 14.01.2020, ed esaminati gli atti, pronuncia la seguente

ORDINANZA

ai sensi dell'art. 702 *ter* c.p.c. nella causa iscritta al n. 4289/2018 R.G.A.C.

promossa da

Parte_1 rappresentato e difeso dagli Avv.ti [redacted] e [redacted] dai quali è rappresentato e difeso in virtù di procura a margine del ricorso e presso lo studio dei quali elettivamente [redacted] alla [redacted]

-Ricorrente-

nei confronti di

Controparte_1, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa, in virtù di deliberazione di conferimento incarichi legali n. [redacted] dall'avv. [redacted] presso il cui studio elettivamente domicilia in S. Maria C.V., alla [redacted] come da procura in calce alla comparsa di costituzione.

-resistente-

avente ad oggetto: risarcimento danni da responsabilità medica

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

IN FATTO E DIRITTO

Con ricorso *ex* art. 702 *bis* e segg. c.p.c., depositato il 15.05.2018, parte ricorrente ha adito questo Tribunale chiedendo di condannare l' *CP_2* al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non dalla stessa patiti, previo accertamento degli errori sanitari dedotti in ricorso, con vittoria di spese di lite da distrarsi in favore dei procuratori antistatari.

Con decreto del 21.05.2018 il Giudice ha fissato l'udienza del 02.10.2018 per la comparizione delle parti, assegnando termine al ricorrente per la notifica del ricorso e del decreto alla resistente.

Parte resistente si costituiva con comparsa del 19.09.2018 contestando l'avversa domanda e concludendo per il rigetto del ricorso e in via subordinata per il risarcimento del giusto importo.

Dopo diversi rinvii d'ufficio all'udienza del 07.10.2019 le parti si riportavano ai rispettivi scritti e parte resistente insisteva preliminarmente per l'acquisizione della documentazione dell'*Org_* relativa all'infortunio subito dal ricorrente; parte ricorrente si opponeva evidenziando che la domanda aveva ad oggetto solo il danno differenziale.

Con ordinanza pronunciata nella medesima data, il giudice disponeva rinvio ordinando all'*Org_* ex art 213 cpc, di esibire ricevuta della somma corrisposta in favore di *Parte_1* per l'infortunio da questo patito in data 13.11.2015.

All'udienza del 14.01.2020le parti si riportavano ai rispettivi scritti ed il Giudice riservava la decisione.

****

La domanda si ritiene fondata nei limiti di quanto si osserva.

In via preliminare

Va disattesa la richiesta di parte resistente di mutamento del rito con fissazione dell'udienza ex art. 183 c.p.c., in quanto lo stesso legislatore nel prevedere espressamente, con la legge Gelli, che il giudizio di merito avente ad oggetto la responsabilità medica debba essere attivato con ricorso ex art. 702 bis cpc, ha già effettuato una valutazione di idoneità del rito semplificato alla trattazione di tali tipi di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

causa. Inoltre non è proprio contemplata la possibilità di disporre un mutamento del rito. Anche se si volesse in astratto ritenere mutabile il rito, secondo la normativa di cui agli artt. 702 bis e ss cpc, comunque non si riterrebbero sussistenti i presupposti, non rinvenendo attività istruttoria utile da esperire, tra l'altro la stessa *CP_3* resistente non ha formulato richieste di ammissione di mezzi istruttori. L'unico supporto necessario alla decisione del giudice è rappresentato dalla consulenza tecnica, ma essendo stata già depositata una consulenza nell'ambito del procedimento di accertamento preventivo prodromico alla proposizione del presente giudizio e regolarmente acquisita in atti, non si ritiene necessario disporre ulteriore consulenza. Tra l'altro una nuova perizia sarebbe solo dispendiosa sia in termini economici sia in termini di tempistica processuale. La Cassazione, inoltre, è pacifica nel ritenere l'elaborato redatto in sede di atp utilizzabile nel successivo ed eventuale giudizio di merito. Si ritiene, inoltre, che la finalità realmente perseguita dal legislatore con la previsione dell'atp, come condizione di procedibilità sia stata proprio quella di favorire la formazione di un risultato istruttorio di natura tecnica acquisibile in una sede processuale destinata a svolgersi non a caso, secondo le più semplificate forme degli artt. 702-*bis* ss. cpc. Infatti lo svolgimento dell'accertamento tecnico in una fase anteriore al giudizio, che avviene nel contraddittorio delle parti e la sua possibile acquisizione agli atti del processo, a seguito del mancato raggiungimento dell'accordo di conciliazione, consentono di snellire di molto i tempi della trattazione e della decisione, che, dunque, non ha bisogno di essere assoggettata al modello del rito ordinario di cognizione regolato dagli artt. 163 ss. cpc.

Sempre in via preliminare va disattesa la richiesta di parte convenuta di sollecitare l'*Org_* al deposito della documentazione richiesta dal precedente giudice istruttore con l'ordinanza del 07.10.2019, in quanto non ritenuta necessaria ai fini del decidere, per le motivazioni che si riporteranno nel proseguo, in punto di quantificazione dei danni.

Nel merito

La domanda si ritiene fondata nei limiti di quanto si osserva.

Il ricorso ha ad oggetto la responsabilità in cui sarebbero incorsi i sanitari dell' *[...]* *CP_2* , *Controparte_4* e dell' *CP_5* e *CP_6* di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

Caserta, per le colpose attività diagnostiche e terapeutiche svolte dai medici, che sottoposero il *Pt_1* prima all'intervento di riduzione ed osteosintesi della frattura con chiodo metallico bloccato, avvenuto in data 20.11.2015 e successivamente alla terapia antibiotica effettuata con il cubici.

In particolare, risulta che, in data 13.11.2015 il *Pt_1* all'epoca di anni 53, rimaneva coinvolto in un infortunio lavorativo riportando un trauma da schiacciamento all'arto inferiore destro. Immediatamente soccorso dal servizio 118, venne trasportato presso il PO di *CP_4* dove rimaneva degente per una frattura biossea scomposta al 1/3 distale della gamba destra. Nel corso del ricovero l'arto inferiore destro fu posto in trazione, ed in data 20.11.2015 la frattura venne trattata chirurgicamente mediante osteosintesi tibiale con chiodo endomidollare bloccato. In data 24.11.2015 venne concessa la dimissione, ma in data 27.11.2015, per la presenza di febbre, effettuava un controllo ortopedico presso l' *CP_7* in questa occasione con prescrizione di terapia antibiotica (levoxacin compresse) e di esami laboratoristici, esami praticati nella stessa giornata con evidenza di aumento dei globuli bianchi (11800/mmc) ed importante aumento della PCR (229) e della VES (115). A fronte di questa situazione, in data 2.12.2015 praticava un controllo di PS presso la *CP_7* al termine del quale fu ricoverato in *Org_2* per sepsi chiodo endomidollare di gamba. Nel corso della degenza venne instaurata terapia antibiotica ad ampio spettro, fu rimosso il chiodo endomidollare sostituito da FEA, e venne effettuato esame colturale del materiale biologico con sviluppo di s. aureus; dal 22.12.2015, sulla risposta dell'antibiogramma fu iniziata terapia con Daptomicina (Cubacin) in aggiunta alla Rifampicina (Rifadin) ed alla Doxiciclina (Bassado), prescrizione mantenuta anche alla dimissione del 31.12.2015. In data 2.12.2016 ricovero in regime di DH sempre presso L'*Con* di Caserta dove continuava il trattamento con *Pt_2* ed iniziava *Parte*

In data 25.1.2016 comparsa di tosse e febbre con evidenza radiografica di sfumato addensamento in sede sottoclaveare destra, e controllo pneumologico il giorno 26.1.2016, data della dimissione. Il 28.1.2016 ricovero presso l' *CP_8* di Roma con diagnosi di polmonite eosinofila e stato anemico lieve, quest'ultimo

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

rapidamente corretto con la trasfusione di una sacca di E C effettuata in data 1.2.2016, con sospensione del *Pt_2* nella stessa giornata. Il decorso clinico fu decisamente tranquillo, ed in data 13.2.2016 venne concessa la dimissione e prescritta terapia antibiotica con *Org_3* e *Org_4*. In data 25.1.2016 controllo TC del torace sempre presso l' *CP_8* di Roma con evidenza di evoluzione migliorativa del processo polmonitico. Dal 29.3.2016 all'1.4.2016 ricovero presso l'*Con* di Caserta, con rimozione del FEA all'arto inferiore destro ed applicazione di stivaletto gessato. Seguirono controlli infettivologici ed ortopedici fino a tutto agosto, con prescrizione di terapia antibiotica, e rimozione della tutela gessata in data 6.6.2016, con prescrizione di FKT e di carico assistito per un ritardo di consolidazione della frattura tibiale.

Per quanto riguarda la sussistenza della responsabilità dell'*Cont* per la condotta dei sanitari che operano all'interno delle strutture ospedaliere, la legge Gelli è intervenuta a chiarimento sulla natura di tale responsabilità, normativizzando, in realtà, quella che era la tesi giurisprudenziale maggioritaria, ossia quella che vi riconosceva natura contrattuale. Pertanto, deve ritenersi che la struttura sanitaria risponda dei danni cagionati ai suoi pazienti ex art. 1218 c.c. La struttura sanitaria è tenuta a fornire al paziente una prestazione complessa, di assistenza sanitaria, che va dalla messa a disposizione di spazi, alla garanzia di tempestività dell'azione e dunque di personale sufficiente ed efficiente, all'utilizzo di macchinari in linea con la tecnologia; inoltre è chiamata a rispondere, sempre a titolo contrattuale, non solo per le proprie omissioni, derivanti dal rapporto che instaura in maniera diretta con il paziente, ma anche per il fatto del proprio personale dipendente o ausiliario, di cui risponde in via solidale. La Cassazione, ormai da tempo, è pacifica nel ritenere, in riferimento al riparto dell'onere probatorio, che sia a carico del danneggiato la sola prova dell'esistenza del contratto e dell'insorgenza o aggravamento della patologia di cui risulta affetto, nonché del relativo nesso di causalità con l'azione o omissione dei sanitari, restando a carico di questi ultimi la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti siano stati determinati da un evento imprevisto ed imprevedibile (Cass. Sent. n. 975/2009).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

Ciò premesso, si ritiene che il ricorrente abbia assolto al proprio onere, in quanto dalla documentazione medica in atti e soprattutto dalla consulenza d'ufficio, redatta nell'ambito del procedimento di ATP RG 9604/2016, messo in visione a codesto giudicante dalla cancelleria, si evince la condotta colposa del P.O. di *CP_4* per inadeguatezza dell'attività assistenziale. In particolare a pag. 11 dell'elaborato peritale si legge testualmente: " *la rapidità, già in corso di degenza presso il PO di CP_4 , nella comparsa dei primi sintomi di infezione, ed il successivo sviluppo colturale dalla ferita chirurgica della S. Aureus (batterio al quale sono dovute quasi tutte le osteomielite delle ossa lunga) fa propendere* ***unicamente*** *per la contaminazione in corso di ricovero, e dimostra in maniera chiara e non equivoca lo stretto rapporto di causa – effetto tra l'intervento chirurgico cui fu sottoposto il Pt_1 e la successiva comparsa della infezione della tibia da S. Aureus, ed allo stesso modo sono evidenti gli aspetti di imprudenza e di negligenza della struttura*"

Per quanto riguarda **l'accertamento del nesso di causalità** tra l'inadeguatezza dell'attività assistenziale e l'infezione contratta dal *Pt_1* si ritiene che la causalità eziologica trovi riscontro nelle risultanze dell'elaborato peritale, a firma del dott. *Persona_1* , depositato nell'ambito del procedimento di accertamento tecnico preventivo R.G. 9604/2016 promosso dal ricorrente.

In primo luogo, si precisa che codesto giudice intende far proprie le risultanze dell'elaborato peritale, non avendo ravvisato motivi per discostarsene, in particolare non sono state riscontrate incongruenze e/o illogicità, inoltre nemmeno i ctp hanno presentato osservazioni alla consulenza, dimostrando di condividerne le risultanze.

Ciò premesso, si evidenzia che il ctu, a pag. 11 dell'elaborato peritale precisa che: "*Ciò che appare però indiscutibile è che il Pt_1 ha presentato una osteomielite postoperatoria sicuramente precoce (a 1-2 giorni dall'intervento stando al dato anamnestico),* ***elemento questo che indica chiaramente che l'infezione è avvenuta in sala operatoria***. ***Diverse interpretazioni*** *relativamente alle sequele dell'intervento chirurgico al quale venne sottoposto il soggetto* ***non sono ragionevolmente proponibili,*** *e non possono essere validamente sostenute in quanto incapaci di reggere ad una disamina appena più approfondita della questione*".

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

Il ctu non ha rinvenuto, invece, alcuna responsabilità a carico dei sanitari dell' CP_9 [...] . Al riguardo evidenzia, infatti, che "*Il trattamento della infezione stafilococcica con* CP_10 *rappresentava una indicazione approvata, fu effettuato in maniera mirata sulla base delle risultanze dell'antibiogramma, e venne inoltre somministrato in dosaggi congrui e per la prevista via endovenosa*" (pagg. 12-13 elaborato peritale).

Pertanto, sulla base delle risultanze peritali, non può che riconoscersi la causalità eziologica tra la inadeguatezza dell'attività assistenziale e l'infezione contratta dal ricorrente.

Al riguardo, si ritiene necessario ricordare che, al contrario del sistema penalistico, in cui la causalità materiale trova apposita disciplina negli artt. 40 e 41 c.p., in ambito civile il legislatore del '42 non ha dedicato al nesso eziologico un'apposita definizione, tant'è che l'orientamento tradizionalmente seguito afferma che <<*i principi generali che regolano la causalità di fatto sono anche in materia civile quelli delineati dagli artt. 40 e 41 c.p. e dalla regolarità causale, in assenza di altre norme nell'ordinamento in tema di nesso eziologico ed integrando essi principi di tipo logico e conformi a massime di esperienza*>> (v., ex multis, Cass. S.U. n. 30328/2002). Quindi, per molto tempo la giurisprudenza civile è rimasta ancorata al criterio di accertamento del nesso di causalità fondato sugli artt. 40 e 41 c.p. (che fanno leva sulla teoria della "equivalenza delle cause"), orientandosi a favore di una trasposizione netta dei principi espressi penalmente sul versante della responsabilità civile. Tuttavia, negli anni si è sviluppata la valorizzazione delle differenze, a livello funzionale, contenutistico e di disciplina, tra i due sistemi di responsabilità, che ha portato dottrina e giurisprudenza ad interrogarsi sulla rigorosa "*traslatio*" dei principi espressi dagli artt. 40 e 41 c.p. in sede civile, conducendo ad un progressivo ripensamento dei rapporti tra causalità civile e penale in termini di "autonomia", segnando il ritorno in campo civilistico al criterio della "probabilità relativa" su base statistica (Cass. sent. n. 11755/2006). Sull'assunto che la causalità civile risponde ad esigenze e finalità diverse da quella penale (poiché nella prima, la funzione è quella di individuare il soggetto sul quale allocare il danno coerentemente alla funzione riparatoria, mentre

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

nella seconda, è sanzionare un comportamento riprovevole), la giurisprudenza ha considerato non più condivisibile la coincidenza dei concetti di causalità, ben potendo la causalità civile, a differenza di quella penale, basarsi su regole di responsabilità dai criteri più elastici, secondo una lettura del rapporto causale collegata all'interazione dell'illecito con altre discipline (scientifiche, economiche e sociali).
Pertanto, secondo l'orientamento ormai pacifico in giurisprudenza, un evento è da considerare causato da un altro se il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo, nonché dal criterio della cosiddetta causalità adeguata, sulla base del quale, all'interno della serie causale, occorre dar rilievo solo a quegli eventi che non appaiano - ad una valutazione "ex ante" - del tutto inverosimili, ferma restando, peraltro, la diversità del regime probatorio applicabile, in ragione dei differenti valori sottesi ai due processi: nel senso che, nell'accertamento del nesso causale in materia civile, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non", mentre nel processo penale vige la regola della prova "oltre il ragionevole dubbio" (Cass. Sez. 3, Sent. n. 16123 del 08/07/2010; Cass. Sez. U, Sent. n. 576 del11/01/2008).
In pratica, *<<L'esistenza del nesso di causalità tra una condotta illecita ed un evento di danno può essere affermata dal giudice civile anche soltanto sulla base di una prova che lo renda probabile, a nulla rilevando che tale prova non sia idonea a garantire una assoluta certezza al di là di ogni ragionevole dubbio>>* (Cass. Sez. 3, Sent. n. 13214 del 26/07/2012).
Tra l'altro nel caso in esame ad essere convenuta è la struttura sanitaria che, come già precisato, risponde ex art. 1228 c.c. cioè a titolo di responsabilità contrattuale, per cui è onere dell'attore/danneggiato dimostrare unicamente il danno e la dipendenza di questo dalle attività terapeutiche cui è stato sottoposto, onere assolto nel caso che ci occupa, mentre spetterà alla parte convenuta, ossia alla struttura sanitaria, dimostrare che il danno è derivato da cause a lei non imputabili, onere non assolto.
Accertata la responsabilità del P.O. di *CP_4* per l'infezione contratta dal *Pt_1* per le ragioni già esposte, bisogna passare alla **quantificazione dei danni.**
Parte ricorrente chiede il risarcimento di tutti i danni subiti patrimoniali e non.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

A titolo di **danno patrimoniale** chiede, in particolare, che gli venga liquidato, in via equitativa, il danno da perdita della capacità lavorativa specifica, in considerazione del fatto che dall'epoca dei fatti non ha potuto più riprendere la sua attività lavorativa, ossia quella di socio lavoratore di una cooperativa, in cui svolgeva attività di facchinaggio. Inoltre chiede il rimborso di tutte le spese sostenute per non aggravare ulteriormente le conseguenze dell'errore medico di cui è stato vittima.

Entrambe le voci non possono esser risarcite, in quanto, con riferimento al danno da perdita della capacità lavorativa specifica, seppur si possa ritenere provata la sua mansione sia per mancanza di contestazione sia perché si evince dall'estratto del casellario infortuni *Org_* prodotto da parte resistente, tuttavia non vi è prova che il *Pt_1* non svolga più la sua attività. In ogni caso, non vi è comunque un'effettiva riduzione della capacità lavorativa specifica, in quanto lo stesso ctu ha affermato, in relazione a tale capacità, che la stessa <<non sembra possa considerarsi come veramente ridotta dalle menomazioni presentate>> seppur <<il soggetto leso nello svolgere le medesime attività cui attendeva prima dell'evento dannoso, è costretto a sopportare maggiori sforzi e a subire una più rapida usura>>. In pratica non di riduzione della capacità lavorativa specifica si può parlare, ma di incidenza sullo sforzo nello svolgere le medesime mansioni. Tra l'altro tale incidenza non sembra essere collegata esclusivamente al danno differenziale, ma è conseguenza dell'infortunio all'arto. Con riferimento alle spese, invece, oltre al fatto che sono spese generiche, per cui non è possibile valutarne la necessità/opportunità, in ogni caso non sono nemmeno documentate.

Per quanto riguarda i **danni non patrimoniali,** invece, si ricorda che è ormai principio di diritto consolidato quello secondo il quale il risarcimento del danno alla persona deve essere integrale ed unico, essendo compito del giudice accertare l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal *nomen iuris* attribuitogli. Pertanto, in tema di liquidazione del danno per la lesione del diritto alla salute, nei diversi aspetti o voci in cui tale unitaria categoria si compendia, l'applicazione dei criteri di valutazione equitativa, rimessa alla prudente discrezionalità del giudice, deve

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

consentirne la maggiore approssimazione possibile all'integrale risarcimento, anche attraverso la cd. personalizzazione del danno (Cass. civ., ss.uu., n. 26972/08).

Nel caso in esame si è di fronte ad un particolare tipo di danno da responsabilità medica, definito danno iatrogeno, che si configura quando il pregiudizio alla salute, causato da colpa di un sanitario, ha per effetto l'aggravamento di una lesione già esistente, a sua volta ascrivibile a colpa di un terzo o a cause naturali.

Al riguardo, la Suprema Corte ha da tempo chiarito che <<*qualora la produzione di un evento dannoso possa apparire riconducibile, sotto il profilo eziologico, alla concomitanza della condotta del sanitario e del fattore naturale rappresentato dalla pregressa situazione patologica del danneggiato (la quale non sia legata all'anzidetta condotta da un nesso di derivazione causale), il giudice deve accertare, sul piano della causalità materiale (rettamente intesa come relazione tra la condotta e l'evento di danno, alla stregua di quanto disposto dall'art. 1227, comma 1, c.c.), l'efficienza eziologica della condotta rispetto all'evento in applicazione della regola di cui all'art. 41 c.p. (a mente della quale il concorso di cause preesistenti, simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra l'azione e l'omissione e l'evento), così da ascrivere l'evento di danno interamente all'autore della condotta illecita, per poi procedere, eventualmente anche con criteri equitativi, alla valutazione della diversa efficienza delle varie concause sul piano della causalità giuridica (rettamente intesa come relazione tra l'evento di danno e le singole conseguenze dannose risarcibili all'esito prodottesi) onde ascrivere all'autore della condotta, responsabile tout court sul piano della causalità materiale, un obbligo risarcitorio che non comprenda anche le conseguenze dannose non riconducibili eziologicamente all'evento di danno, bensì determinate dal fortuito, come tale da reputarsi la pregressa situazione patologica del danneggiato che, a sua volta, non sia eziologicamente riconducibile a negligenza, imprudenza ed imperizia del sanitario*>> (Cass. civ., sez. III, Sent. n. 15991 del 21/7/2011).

Pertanto, se il danno prodotto dalla condotta del sanitario rientra nel danno iatrogeno, come nel caso di specie, la liquidazione deve riguardare non il danno integrale, ma

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

solo il danno differenziale, ossia il maggior danno su cui ha inciso, con efficacia eziologica, la condotta del sanitario.

Nel caso in esame, il ctu ha quantificato un danno biologico differenziale del 15/16% quantificando nel 23/24% il danno biologico attuale e nel 6/7% il danno biologico che sarebbe comunque residuato anche in presenza di un'adeguata attività assistenziale.

Tuttavia, dall'estratto del casellario infortuni *Org_1*, documento prodotto da parte resistente e non contestato da parte ricorrente, emerge che il danno biologico riconosciuto al *Pt_1* in seguito all'infortunio subito, quindi senza considerare il danno differenziale per la successiva colposa condotta medica, è pari al 16%. Pertanto, considerato che l'indennizzo *Org_* è stato parametrato a tale invalidità, il danno differenziale da risarcire dovrà tener conto della differenza tra il danno biologico attuale, come calcolato dal ctu in sede di ATP ed il danno biologico antecedente la condotta medica come riconosciuto dall'*Org_* e non come calcolato dal ctu, altrimenti vi sarebbe una locupletazione da parte del ricorrente. Pertanto il danno differenziale sarà pari al 7/8% e non al 15/16%.

Ciò precisato, con riferimento alla corretta individuazione del danno differenziale, per quanto riguarda, invece, la corretta metodologia di liquidazione del danno iatrogeno, si sono confrontate, sul punto, sia in dottrina che in giurisprudenza, due diverse teorie di calcolo del risarcimento del danno: secondo una prima tesi il *quantum* del risarcimento andrebbe calcolato attraverso la differenza tra il grado di invalidità permanente complessivo e quello che sarebbe comunque residuato anche in assenza della condotta colposa del sanitario e su tale punto di invalidità andrebbero applicate le tabelle milanesi. Secondo, invece, un'altra tesi, il calcolo differenziale andrebbe condotto non tanto tramite il raffronto delle percentuali di invalidità, quanto dei valori monetari corrispondenti a tali gradi percentuali, secondo le tabelle di riferimento. L'adesione all'uno o all'altro criterio di calcolo non è di poco conto, in quanto tra i due sistemi intercorre una palese differenza in termini di *quantum* liquidato e la forbice tra i due metodi appare sempre più ampia al crescere della percentuale di invalidità permanente.

Nel caso in esame, ad esempio, applicando il primo criterio e andando a liquidare sulla base del punto di invalidità differenziale, ossia 8% e tenendo conto dell'età del

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

danneggiato (53 anni), il *quantum* oscillerebbe tra € 14.218,00 ed € 21.327,00; applicando invece il secondo criterio, cioè calcolando il *quantum* in riferimento alla differenza tra il valore monetario del punto di invalidità attuale (24%) e il valore monetario del punto di invalidità che sarebbe comunque residuato (16%), il *quantum* risarcibile oscillerebbe tra € 46.317,00 ed € 58.993,00.

In realtà la Cassazione è già intervenuta sul punto, esprimendosi a favore del secondo criterio, più favorevole al danneggiato, affermando che <<*In tema di responsabilità medica, allorché un paziente, già affetto da una situazione di compromissione dell'integrità fisica, sia sottoposto ad un intervento che, per la sua cattiva esecuzione, determini un esito di compromissione ulteriore rispetto alla percentuale che sarebbe comunque residuata anche in caso di ottimale esecuzione dell'intervento stesso,* ***ai fini della liquidazione del danno con il sistema tabellare, deve assumersi come percentuale di invalidità quella effettivamente risultante, alla quale va sottratto quanto monetariamente indicato in tabella per la percentuale di invalidità comunque ineliminabile, e perciò non riconducibile alla responsabilità del sanitario***>> (Cass. Sez. 3, Sent. n. 6341 del 19/03/2014).

Tale scelta appare quella che più garantisce il maggior rispetto del principio di equità, così come espresso dalle tabelle di liquidazione del danno biologico.

Come è noto, il sistema tabellare è basato su due parametri: l'età del soggetto leso, per cui all'aumentare dell'aspettativa di vita cresce il risarcimento e l'entità della lesione. In particolare, la gravità della lesione e l'ammontare del risarcimento sono due grandezze legate tra loro da un rapporto più che proporzionale. In altre parole, al crescere della lesione, il risarcimento non cresce proporzionalmente, bensì in modo ancora maggiore: con un sistema più che proporzionale, ogni punto riconosciuto accresce il proprio valore all'aumento dei punti. Le ragioni che giustificano tale sistema sono due. Da un lato, la sofferenza è maggiore per un individuo di giovane età, poiché questi è destinato a patire le conseguenze della lesione per più anni. Dall'altro lato, una lesione più grave è da risarcire in modo più rilevante poiché la sofferenza cresce al crescere dell'entità dell'invalidità.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

Alle tabelle è stato così attribuito un valore para-normativo, tanto che una loro violazione integrerebbe, da parte del giudice di merito, una vera e propria violazione di legge ricorribile in Cassazione. Per la Suprema Corte, infatti, disattendere le tabelle è violazione dell'equità, che non è solo regola del caso concreto, ma anche di uniformità ed uguaglianza, sul postulato che, se non si assicura uniformità di trattamento su tutto il territorio nazionale, non c'è equità.

Pertanto, ritenendo, in conformità alla Cassazione appena richiamata, di dover applicare il secondo criterio di calcolo del danno differenziale, si ritiene equo quantificare il danno biologico permanente da risarcire, in € 46.317,00. Si precisa che non si è tenuto conto della personalizzazione in quanto <<*In tema di danno non patrimoniale da lesione della salute, la misura "standard" del risarcimento prevista dalla legge o dal criterio equitativo uniforme adottato negli uffici giudiziari di merito (nella specie, le tabelle milanesi) può essere incrementata dal giudice, con motivazione analitica e non stereotipata, solo in presenza di conseguenze anomale o del tutto peculiari (tempestivamente allegate e provate dal danneggiato), mentre le conseguenze ordinariamente derivanti da pregiudizi dello stesso grado sofferti da persone della stessa età non giustificano alcuna "personalizzazione" in aumento*>> (Cass. Sez. 3, Sent. n. 28988 del 11/11/2019). Lo stato depressivo in cui sarebbe caduto il ricorrente in seguito all'evento, infatti, non si ritiene rivestire caratteri di peculiarità tali da motivare una personalizzazione in aumento.

Anche per il danno biologico temporaneo sussiste un danno differenziale, per cui anche per la liquidazione di tale danno si è tenuta in considerazione solo la maggior durata del periodo di recupero funzionale rispetto a quello che si sarebbe avuto in caso di normale iter clinico terapeutico per la patologia in questione. Il ctu, sulla base di tale premessa, ha ritenuto congruo rilevare la sussistenza di un danno biologico temporaneo, differenziale, quale: 90 gg di ITT e 90 gg ITP al 50%.

Pertanto, tenuto conto dei calcoli del ctu, si ritiene di liquidare il danno biologico temporaneo in € 13.203,00.

Si precisa che nel liquidare il danno non patrimoniale accertato, codesto giudice, uniformandosi alla giurisprudenza di legittimità, ha applicato, in assenza di criteri

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

legali, le famose tabelle del Tribunale di Milano. Tuttavia data la particolarità del caso, trattandosi di un danno iatrogeno, si è ritenuto di non dover rispettare in termini stretti i valori standard (Cass. Sez. 3, Sent. n. 9950 del 20/04/2017). Infatti la stessa Cassazione ha precisato che <<*In tema di danno non patrimoniale, qualora il giudice, nel soddisfare esigenze di uniformità di trattamento su base nazionale, proceda alla liquidazione equitativa in applicazione delle "tabelle" predisposte dal Tribunale di Milano, nell'effettuare la necessaria personalizzazione di esso, in base alle circostanze del caso concreto, può superare i limiti minimi e massimi degli ordinari parametri previsti dalle dette tabelle solo quando la specifica situazione presa in considerazione si caratterizzi per la presenza di circostanze di cui il parametro tabellare non possa aver già tenuto conto, in quanto elaborato in astratto in base all'oscillazione ipotizzabile in ragione delle diverse situazioni ordinariamente configurabili secondo l'"id quod plerumque accidit", dando adeguatamente conto in motivazione di tali circostanze e di come esse siano state considerate*>> (Cass. Sez. 3, Sent. n. 3505 del 23/02/2016). Anche da ultimo la Suprema Corte ha chiarito che <<*Le tabelle milanesi di liquidazione del danno non patrimoniale si sostanziano in regole integratrici del concetto di equità, atte quindi a circoscrivere la discrezionalità dell'organo giudicante, sicchè costituiscono un criterio guida e non una normativa di diritto*>> (Cass. Sez. 3 - , Ord. n. 1553 del 22/01/2019).

La liquidazione relativa alla misura differenziale di un danno alla salute, pertanto, deve essere rimodulata in considerazione della concreta vicenda clinica e della specifica situazione concreta della parte lesa, e deve tenere conto di tutti i riflessi sull'integrità psico-biologica, del condizionamento e del pregiudizio delle attività aredittuali e di ogni ulteriore aspetto che concorra a descrivere il danno non patrimoniale (sulla base delle risultanze e delle allegazioni offerte dalla parte (Cass. Sez. 3, Sent. n. 15733 del 27/07/2015).

In definitiva, nel caso di specie, non sussistendo danni patrimoniali, andranno risarciti sono quelli non patrimoniali, quantificati, secondo i parametri e le modalità precedentemente specificati, in **complessivi € 59.547,00 di cui € 46.317,00 per il danno permanente ed € 13.230,00 per il danno temporaneo**.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753

In conclusione, accertata la responsabilità dei sanitari del P.O. di *CP_4* e per essi dell' *CP_2* per il maggior danno subito dal ricorrente a causa dell'inadeguata attività assistenziale, va accolta la domanda di condanna dell'*Cont* al pagamento, in favore di parte ricorrente, dei danni non patrimoniali come su liquidati, oltre interessi dalla pronuncia al soddisfo. Si precisa che la somma liquidata è valutata all'attualità.

Per quanto riguarda le spese di lite, si ritiene che la notevole differenza tra quanto richiesto da parte ricorrente e quanto effettivamente liquidato, nonché la disponibilità manifestata dalla parte resistente a corrispondere quanto dovuto a condizione che si tenesse conto degli accertamenti eseguiti dall'*Org_* possano integrare idonee ragioni per disporne la compensazione.

Tanto premesso, il giudice monocratico, visti gli artt. 702 *bis* e segg. c.p.c.

P.Q.M.

- Accoglie il ricorso e per l'effetto condanna l' *CP_2* al pagamento, in favore di parte ricorrente, della complessiva somma di € 59.547,00 a titolo di danno non patrimoniale differenziale, conseguente all'inadeguata attività assistenziale prestata al ricorrente in occasione del ricovero presso il P.O. di *CP_4* dal 13 al 24 novembre 2015;
- Spese di lite compensate

Si comunichi alle parti

S.M.C.V., 27/01/2020

Il Giudice
dott.ssa Arlen Picano

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-753