SENTENZA

N.

Reg. cron. n.

Reg. rep. n.

OGGETTO

Responsabilita professionale

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Siena
Sezione Unica

Il Tribunale in composizione monocratica G.U M. Serrao nel procedimento n.2597/15 tra:

Parte_1 (C.F. *C.F._1*) in proprio e nella qualità di legale rappresentate della *Parte_2* (P.I. *P.IVA_1* rappresentato e difeso dall'avv. [redacted] come da mandato in atti

Attore

CONTRO

Controparte_1 (P. I *P.IVA_2* in persona del legale rappresentante pro tempore rappresentata e difesa dall'avv. [redacted] come da mandato in atti

Convenuta

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

All'udienza del 24/5/17 il giudice tratteneva la causa in decisione sulle conclusioni delle parti :
per parte attrice come da foglio di precisazione delle conclusioni
per parte convenuta come da come da comparsa di costituzione e risposta.
Fascicolo rimesso al giudice per la redazione della sentenza : 14/9/17

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato *Parte_1* conveniva in giudizio l *Controparte_1* per ivi sentire accogliere le seguenti conclusioni: "*Voglia l'On.le Tribunale adito,*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

contrariis reiectis, accertare e dichiarare la responsabilità della Controparte_2 *, in persona del legale rappresentante protempore nella causazione delle lesioni patite dal Sig.* Parte_1 *e per l'effetto, condannarla al risarcimento di tutti i danni conseguenti alle lesioni subite dall'odierno attore per complessivi € 32.496,67 a titolo di danno non patrimoniale, comprensivo dei pregiudizi biologico, morale ed esistenziale, per i danni patiti in occasione dell'intervento del 09.01.2013 e del successivo trattamento e decorso post operatorio, ovvero nella somma diversa minore o maggiore ritenuta di giustizia, oltre rivalutazione monetaria ed interessi nella*

misura di legge sulla somma rivalutata. Condannare altresì l [...]

Controparte_2 *a risarcire alla* CP_3 *, in persona*

del legale rappresentante Parte_1 *la somma di € 51.000,00 ovvero nella somma diversa minore o maggiore ritenuta di giustizia, a titolo di danno patrimoniale subito dall'azienda a causa delle prolungate assenze del socio e legale rappresentante* Parte_1 *nonché delle condizioni cliniche dello stesso al momento del rientro in azienda. Con vittoria di spese, competenze ed onorari da distrarsi in favore del procuratore antistatario*."

Si costituiva in giudizio la convenuta chiedendo l'applicazione nel caso di specie della legge 189/12 (legge di conversione del d.l 158/12 c.d. Decreto Balduzzi) che ricondurrebbe la responsabilità della struttura sanitaria e dei medici pubblici nell'alveo della responsabilità ex art 2043 in ossequio all'art 3 della suddetta

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

legge; per l'effetto il rigetto di tute le richieste risarcitorie formulate da parte attrice perché infondate in fatto e in diritto .
Radicatosi il contraddittorio il giudizio veniva istruito mediante ctu e prova testimoniale.
Il giudice ritenuta la causa matura per la decisone fissava udienza di precisazioni delle conclusioni tratteneva la causa in decisione concedendo i termini per conclusionali e repliche.
La domanda di risarcimento non patrimoniale.
Preliminarmente occorre chiarire che l'art 3 l. 189/12 che dispone per il futuro sulla qualificazione sul piano civilistico della responsabilità del professionista e di riflesso della struttura sanitaria di cui è dipendente e per cui agisce nel paradigma della responsabilità aquiliana, non smentisce quanto inteso per il passato in ordine alla qualificazione contrattuale della responsabilità c.d. " da contatto sociale"
Infatti, analizzando la norma invocata in base alla quale " *L'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice civile. Il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo periodo*" si evince come precisato dalla Corte di Cassazione (cass. n. 8940/14) che "*la norma là dove omette di precisare in che termini si riferisca all'esercente la professione sanitaria e concerne nel suo primo inciso la responsabilità penale, comporta che la norma dell'inciso successivo, quando dice che resta comunque fermo l'obbligo di cui all'art. 2043 c.c., poiché in lege aquilia et levissima culpa*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

venit, ***vuole solo significare che il legislatore si è soltanto preoccupato di escludere l'irrilevanza della colpa lieve in ambito di responsabilità extracontrattuale, ma non ha inteso prendere alcuna posizione sulla qualificazione della responsabilità medica necessariamente come responsabilità di quella natura*****.**"

Pertanto non può dirsi superato l'orientamento tradizionale sulla responsabilità da contatto e sulle sue implicazioni (da ultimo riaffermate da Cass. n. 4792 del 2013).

Assodato dunque che trattasi di responsabilità contrattuale, 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 della Corte con la sentenza 30 ottobre 2001, n. 13533, in tema di onere della prova dell'inadempimento e dell'inesatto adempimento.

Le Sezioni Unite, nel risolvere un contrasto di giurisprudenza tra le sezioni semplici, hanno enunciato il principio - - secondo cui il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo, costituito dall'avvenuto adempimento.

Analogo principio è stato enunciato con riguardo all'inesatto adempimento, rilevando che al creditore istante è sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (per violazione di doveri accessori, come quello di informazione, ovvero per mancata osservanza dell'obbligo di diligenza, o per

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

difformità quantitative o qualitative dei beni), gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento.

Applicando questo principio all'onere della prova nelle cause di responsabilità professionale le ultime S.U. hanno concluso che l'inadempimento rilevante nell'ambito dell'azione di responsabilità per risarcimento del danno nelle obbligazioni così dette di comportamento non è qualunque inadempimento, ma solo quello che costituisce causa (o concausa) efficiente del danno.

Ciò comporta che l'allegazione del creditore non può attenere ad un inadempimento, qualunque esso sia, ma ad un inadempimento, per così dire, qualificato, e cioè astrattamente efficiente alla produzione del danno.

Competerà al debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è proprio stato ovvero che, pur esistendo, non è stato nella fattispecie causa del danno. E , sempre in materia di responsabilità sanitaria , sulla stessa linea, anche più recenti pronunce (Cass. 27855/13; 20547/14) secondo le quali l'attore deve provare l'esistenza del contratto (contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia con l'allegazione di qualificata inadempienza , astrattamente idonea a provocare il danno lamentato , restando a carico del debitore l'onere di dimostrare che nessun rimprovero di scarsa diligenza può essergli imputato e che comunque il suo operato non abbia avuto incidenza sul danno .

E , sempre in termini , Cassazione civ. 21177 /15

In tema di responsabilità per attività medico-chirurgica, l'attore deve provare l'esistenza del rapporto di cura, del danno e del nesso causale e solo allegare la colpa del medico, sul quale

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

incombe l'onere di dimostrare che l'eventuale insuccesso dell'intervento, rispetto a quanto concordato o ragionevolmente attendibile, sia dipeso da causa a sé non imputabile.

E Cassazione civ, n. 14642 /15

In ambito della cosiddetta colpa medica, non sussiste a carico del creditore danneggiato l'onere di provare il nesso causale in concreto, essendo egli tenuto solo all'allegazione di un inadempimento che sia, in astratto, atto a provocare il danno, cosicché, dedotta dall'attore una condotta idonea a porsi in relazione causale con l'insorgenza o l'aggravamento di una patologia provata dal danneggiato, grava poi sul sanitario convenuto dimostrare che tale condotta non vi è proprio stata ovvero provare che, pur esistendo in tutto o in parte l'inadempimento allegato, non sussiste alcun nesso causale tra lo stesso e la patologia, così neutralizzando l'inferenza prospettata dal creditore.

In tema di responsabilità per colpa medica, il giudice deve accertare separatamente dapprima la sussistenza del nesso causale tra la condotta illecita e l'evento di danno, e quindi valutare se quella condotta abbia avuto o meno natura colposa o dolosa, con la conseguenza – quindi – che, nell'ipotesi di responsabilità del medico, non possa escludersi il nesso causale per il solo fatto che il danno non potesse essere con certezza ascritto ad un errore del sanitario, posto che il suddetto nesso deve sussistere non già tra l'errore ed il danno, ma tra la condotta ed il danno, mentre la sussistenza dell'eventuale errore rileverà sul diverso piano della imputabilità del danno a titolo di colpa (cfr. Cassazione civile sez. III 12 settembre 2013 n. 20904)

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

E ove la responsabilità medica venga invocata a titolo contrattuale, cioè sul presupposto che fra il paziente ed il medico e/o la struttura sanitaria sia intercorso un rapporto contrattuale (o da "contatto"), la distribuzione, "inter partes", dell'onere probatorio riguardo al nesso causale deve tenere conto della circostanza che la responsabilità è invocata in forza di un rapporto obbligatorio corrente fra le parti ed è dunque finalizzata a far valere un inadempimento oggettivo. Ne consegue che, per il paziente/danneggiato, l'onere probatorio in ordine alla ricorrenza del nesso di causalità materiale - quando l'impegno curativo sia stato assunto senza particolari limitazioni circa la sua funzionalizzazione a risolvere il problema che egli presentava - si sostanzia nella prova che l'esecuzione della prestazione si è inserita nella serie causale che ha condotto all'evento di danno, rappresentato o dalla persistenza della patologia per cui era stata richiesta la prestazione, o dal suo aggravamento.

L' attore ha innanzitutto assolto all'onere probatorio sullo stesso gravante ed avente ad oggetto l'allegazione, circostanziata , dell'inadempimento ed ad esito della ctu deve ritenersi sussistente il nesso di causalità tra la condotta del sanitario e il danno effettivamente conseguito all'intervento .

Come risulta dalla documentazione ed dalla consulenza tecnica d'ufficio *Parte_1* è stato sottoposto ad intervento di "*tiroidectomia totale per struma multinodulare*".

Il consulente d'ufficio da atto del percorso clinico affrontato dallo *Parte_1* , della sintomatologia soggettiva riferita , dell'anamnesi del paziente , degli accertamenti radiografici eseguiti nel corso delle operazioni peritali , così si esprime:

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

"Dall'analisi critica della documentazione in atti, dalla visita medico
legale dell'odierno attore, appare con chiara evidenza come questo, a seguito
dell'intervento subìto in data 4 gennaio 2013 presso la *[...]*
[...]
Organizzazione_1 ***, ebbe a contrarre una infezione molto probabilmente causata da Staphylococcus aureus, la quale determinò una raccolta ascessuale nella loggia tiroidea, proprio il sito interessato dall'intervento chirurgico in questione.*** *Tale raccolta ascessuale determinò un quadro di insufficienza respiratoria acuta con necessità di immediata intubazione orotracheale fibroassistita ed un intervento chirurgico evacuativo dell'ascesso, seguito da tracheostomia.* ***Si tratta adesso di valutare se tale infezione possa considerarsi il frutto di un maladempimento da parte dei sanitari e/o della struttura ospedaliera*** **oggi convenuta; ivi compresa la valutazione sulla tardività della diagnosi di ascesso***.* ***Quanto alla condotta dei sanitari che a vario titolo ebbero in cura l'attore dal 3 al 9 gennaio 2013, si deve osservare come la terapia cortisonica in un soggetto diabetico, che peraltro aveva fatto registrare, durante il periodo immediatamente successivo all'intervento, importanti alterazioni della glicemia (>220 mg/dl), esponeva ad un prevedibile rischio di complicanza infettiva.*** *È ragionevole ritenere che anche durante l'intervento il paziente presentasse valori elevati di glicemia, infatti, come sopra riportato, nella fase di risveglio, verso le ore 13.30, veniva sottoposto a somministrazione di*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

insulina pronta a fronte di un valore non documentato di glicemia; nonostante questo, nelle ore a seguire l'intervento, tra le 16.00 e le 23.00, venivano registrati valori di glicemia costantemente superiori a 230 mg/dl. A questo proposito giova precisare che sia in ambito chirurgico, sia in ambito medico, è documentato, in letteratura, un aumento delle complicanze infettive in presenza di valori glicemici >220 mg/dl.

Tali elementi chiariscono come fosse prevedibile la complicanza infettiva che avrebbe dovuto suggerire un atteggiamento prudente prescrivendo, per esempio, una terapia antibiotica in fase di dimissione. L'infezione da Staphylococcus aureus configura una chiara ipotesi di infezione ospedaliera*; non solo, ma tale rilievo potrebbe essere addirittura sottostimato, infatti il prelievo colturale veniva eseguito il giorno 27 gennaio 2013 alle ore 11.41 quando il paziente era già stato sottoposto, il giorno precedente, all'intervento chirurgico evacuativo dell'ascesso, seguito dalla doppia somministrazione antibiotica endovena; non è infatti certo che l'esame colturale eseguito abbia individuato il vero o i veri microorganismi responsabili dell'infezione. Ciò è anche confortato dal fatto che al secondo intervento il paziente veniva trattato mediante la somministrazione di due*

antibiotici tipicamente ad uso ospedaliero, utilizzati nelle infezioni da batteri resistenti (Teicoplanina e Imipenem). ***Il fatto che l'infezione si sia manifestata dopo la dimissione, non esclude la sua origine ospedaliera; si consulti a questo proposito la definizione di infezione ospedaliera così come è riportato dallo stesso Istituto Superiore di Sanità: "Si definiscono così infatti le infezioni insorte durante il***

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

ricovero in ospedale, o dopo le dimissioni del paziente, che al momento dell'ingresso non erano manifeste clinicamente né erano in incubazione.

L'intervento chirurgico de quo, al pari d'ogni intervento chirurgico, prevede tre fasi, individuate nella pratica nosocomiale al fine d'impedire o di ridurre le conseguenze d'eventuali complicazioni:

1) fase preoperatoria;

2) fase intraoperatoria;

3) fase postoperatoria.

La fase preoperatoria si articola, a sua volta, in ulteriori tre livelli: diagnosi, valutazione del rischio operatorio e preparazione operatoria. Tralasciando i primi due stadi, la preparazione operatoria è momento assai delicato e consta di regole profilattiche di patologie trombotiche, polmonari, metaboliche, cardiologiche ed infettive, attuate sia con il monitoraggio dei parametri vitali (esami cardiologici, polmonari, ematochimici, glicemia), sia con metodiche interventistiche, quale la somministrazione di farmaci anticoagulanti ed antiaggreganti oltre che con una corretta preparazione e sterilizzazione del campo operatorio. La fase intraoperatoria consta di regole e comportamenti del personale sanitario atti ad evitare complicazioni infettivo-infiammatorie, lesioni viscerali, neurologiche etc. ***La terza fase risulta costituita da regole e comportamenti finalizzati ad evitare infezioni, febbre, complicanze respiratorie, trombosi da stasi etc. … Nel caso che ci occupa siamo in condizioni di accertare, grazie alla documentazione in atti, che il paziente, a seguito dell'intervento in questione, ha contratto una infezione,***

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

molto probabilmente da Staphylococcus aureus; batterio di origine indubbiamente nosocomiale.

Il termine infezione ospedaliera o nosocomiale comprende varie entità nosologiche e segnatamente infezioni insorte nel corso di un ricovero ospedaliero, non manifeste clinicamente né in incubazione al momento dell'ingresso e che si rendono evidenti dopo 48 ore o più dal ricovero e le infezioni successive alla dimissione, ma causalmente riferibili, per tempo di incubazione, agente eziologico e modalità di trasmissione, al ricovero medesimo; tale ultima tipologia, nella quale deve essere compreso il caso in esame, rappresenta una quota sostanziosa delle infezioni ospedaliere, che soprattutto concerne l'infezione di ferite chirurgiche riscontrabile in una percentuale oscillante dal 19 al 66% Peraltro i dati emergenti dalla letteratura mondiale dimostrano che è possibile, soprattutto attraverso scrupolose misure precauzionali, prevenire essenzialmente le infezioni ospedaliere, intervenendo sulla qualità assistenziale del sistema sanitario, fino a stimare che le infezioni potenzialmente prevenibili rappresentano il 30% circa di quelle insorte8 (e cioè, annualmente, dalle 135.000 alle 215.000 infezioni, che risultano direttamente causa del decesso nell'1% dei casi ***La prevenzione è dunque considerata momento fondamentale per evitare o abbattere il rischio di tali eventi avversi.***

Elemento di base è rappresentato dagli interventi cosiddetti di tipo organizzativo che comprendono la sorveglianza, il controllo, il lavaggio delle mani, nonché il rispetto di taluni criteri architettonici da soddisfare sia nella costruzione dì nuove strutture ospedaliere sia nella ristrutturazione di quelle già esistenti, in modo tale da ridurre la contaminazione, facilitare la

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

*disinfezione e costituire zone filtro nei percorsi effettuati sia dai materiali che dai pazienti, in ottemperanza con quanto previsto dalla normativa nazionale anche in tema di predeterminazione dei requisiti minimi strutturali per l'esercizio delle attività sanitarie da parte delle strutture pubbliche e private .**Da quanto fin qui argomentato risulta adesso più chiaro che, nel caso in esame, per quanto attiene all'infezione ospedaliera, è evidente la responsabilità della struttura sanitaria dove è stato ricoverato il Sig.** Parte_1 ***La predetta struttura sanitaria avrebbe dovuto garantire l'asetticità dell'ambiente ove si svolse l'intervento e dove si svolse il post operatorio, evitando la grave infezione da Staphylococcus aureus, germe che di norma non penetra nel sangue se non introdotto mediante un atto di cruentazione; quale è stato l'intervento subìto dall'odierno attore.***

*Si vuole qui affermare che nella prevenzione delle infezioni ospedaliere esistono accorgimenti e procedimenti devoluti alla sterilizzazione delle sale ono accorgimenti e procedimenti devoluti alla sterilizzazione delle sale operatorie, dei ferri chirurgici, del vestiario indossato dai sanitari durante gli interventi, etc. … , operazioni queste che, in tema di responsabilità, vengono addebitate alla struttura**.***

Quindi, secondo quanto fin qui accertato, si può ritenere che l'infezione della loggia tiroidea riportata dal sig. Parte_1 ***sia conseguita in senso causale proprio, all'intervento di tiroidectomia totale da questo subìto in data 4 gennaio 2013 per struma multinodulare e che da questa prevedibile,***

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

prevenibile ed evitabile complicanza, siano derivati il secondo intervento (del 26 gennaio 2013) con la necessità di tracheostomia oltre alla successiva convalescenza.

Dovremmo comunque evidenziare che, con la responsabilità della predetta struttura sanitaria, concorre, in misura non precisamente quantificabile, anche la condotta dei sanitari che imprudentemente, in fase di dimissione dal primo intervento, pur a fronte di un soggetto diabetico in terapia cortisonica, quindi ad elevato rischio infettivo, non hanno prescritto alcuna profilassi antibiotica da effettuare a domicilio nei giorni successivi e comunque non hanno seguito in modo attento, il decorso clinico del paziente dopo la dimissione*. Il sig.* Parte_1 *lo ripetiamo, durante il periodo perioperatorio e nell'immediato postoperatorio, aveva avuto, anche importanti aumenti glicemici (fino a 236 mg/dl), esponendolo comunque a rischio infettivo; a tale rischio si aggiungeva l'effetto immunodepressivo della terapia cortisonica. Andando adesso ad argomentare sull'esame ecografico del 25 gennaio 2013; tale esame risulta eseguito in regime di dimissione protetta della* Org_1 *, quindi significa che al paziente doveva essere garantita una continuità assistenziale, ma questa continuità, non è stata garantita; non è neanche possibile risalire a chi ha prescritto l'esame e chi avrebbe avuto il ruolo di valutarlo per prendere le decisioni che il caso necessitava.* ***Detto esame ecografico rilevava una raccolta di circa 1 cm, quindi relativamente ridotta, mentre il giorno successivo, 26 gennaio 2013, sebbene fossero passate poche ore, la raccolta veniva descritta come "voluminosa raccolta ascessuale in loggia tiroidea"; ciò***

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

lascia presumere che, con elevata probabilità, una immediata e massiccia terapia antibiotica ed un intervento precoce effettuato subito dopo l'esame ecografico del collo, avrebbe permesso di evitare un approccio eccessivamente invasivo, come quello della tracheotomia. A fronte di un esame ecografico come quello eseguito il 26 gennaio 2013 -si evidenziava infatti un ematoma di prevedibile evoluzione espansiva al collo- doveva immediatamente scaturire una gestione in regime di urgenza, visto il concreto rischio, per la posizione anatomica interessata, di una compromissione, come poi si è concretamente verificato, delle vie aeree, che hanno richiesto l'approccio chirurgico più invasivo e la tracheostomia"

Orbene, questo giudicante fa proprie, condividendole, le conclusioni cui è pervenuto il CTU nel proprio elaborato, comprensivo dei chiarimenti resi in quanto lo stesso si presenta esaustivo, chiaro, congruo, ampiamente argomentato, ben motivato ed immune da vizi logico-giuridici. Come risulta dalla consulenza e dalla documentazione in atti Parte_1 ha riportato a seguito dell'intervento il periodo di invalidità temporanea totale **30 al 100% 30 al 75%, 30 al 502% e 30 al 25%**

I postumi "*riscontrabili nel sig.* Parte_1 *consistono in esiti di tracheostomia comportanti una cicatrice di 9 cm alla regione anteriore del collo con modesto indebolimento della parete tracheale, quantificabili in misura* ***del 5%,*** *senza danno all'integrità fisionomica*."(pag. 58 ctu)

Tali postumi determinano una riduzione permanente dell'integrità psico- fisica del soggetto (danno biologico, incidente

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

sull'attitudine alla normale esplicazione delle funzioni- fisiche-psichiche)

Essi non hanno " *alcuna incidenza su particolari attività lavorative"* (punto d pg 58) *, "non hanno alcuna incidenza sull'attività di produrre reddito"* (punto e pag. 59) , *non impediscono lo svolgimento di attività lavorative , (* punto f *pg. 59), sono stabilizzati quindi non suscettibili di miglioramento* (punto g. pg. 59)

Per la determinazione del danno chi giudica ritiene di prendere a riferimento (giusta cass. 13982) le tabelle da ultimo adottate dal Tribunale di Milano che per ciascun punto percentuale di menomazione all'integrità psico- fisica liquida un importo che dia ristoro alle conseguenze della lesione in termini medi, in relazione agli aspetti anatomo funzionali, relazionali di sofferenza soggettiva ritenuti provati procedendo quindi ad un'adeguata e complessiva personalizzazione del danno entro valori monetari stabiliti in un predeterminato range di aumento dei citato importi medi.

In applicazioni di detto criteri il danno biologico risulterà dal seguente calcolo:

Età del danneggiato alla data dell'intervento: 47

Percentuale invalidità permanente: 5%

Punto Base danno non patrimoniale: 1825,58

Punto base I. T. T.:96

Giorni di invalidità temporanea totale : 30

Giorni di invalidità temporanea parziale: 30 al 75% , 30 al 50%, 30 al 25%

Totale danno biologico risarcibile : 19.147,60

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

Il danno complessivamente riconoscibile risultante dal calcolo sopra indicato è pari ad euro : 19.147,60.

Si da atto che nella liquidazione complessiva del danno non patrimoniale il giudice ha tenuto conto della personalizzazione dello stesso applicando la percentuale del 70%.

Infatti pare verosimile la ricostruzione proposta da parte attrice circa il timore dello *Parte_1* di rimanere afono a seguito dell'intervento; condizione certamente compatibile , e valutabile senza necessità di specifici elementi probatori ,con stati di ansia e depressione in specie se collegati al ruolo svolto dall'attore all'interno dell'azienda , di cui è socio e amministratore .

Sul predetto importo spettano anche i c.d. interessi compensativi da ritardo, determinati in base ad un criterio equitativo e presuntivo, secondo i principi dettati dalla Suprema Corte fin da S.U. del 17.02.95 n.1712. e da ultimo Cass 25615/15 ,9950/17

In primo luogo la S.C. ha affermato che il danno da ritardo subito dal danneggiato dev'essere provato con l'ausilio di criteri presuntivi ed equitativi e non necessariamente mediante l'applicazione di interessi monetari: tra tali metodi tuttavia, ben puo' essere utilizzato quello piu' semplice degli interessi ad un tasso che non deve necessariamente essere quello legale, ma che deve di volta in volta essere valutato, con la dovuta considerazione di tutte le circostanze obiettive e soggettive inerenti alla prova del pregiudizio subito a causa della ritardata corresponsione del bene o dell'equivalente monetario.

In secondo luogo , la S.C. , al fine di evitare una locupletazione del patrimonio del danneggiato ed un corrispondente depauperamento dell'autore dell'illecito, ha stabilito che gli interessi non possono essere calcolati sulla somma rivalutata al

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

momento della liquidazione, perche`, in tal modo, al creditore verrebbe attribuito un valore cui egli non ha diritto: cio` perche` l'applicazione degli interessi costituisce l'applicazione degli interessi costituisce un criterio di commisurazione del danno da ritardato conseguimento di una somma di denaro, che, all'epoca del fatto illecito (gennaio 2013) non era certo rivalutata. Pertanto l'applicazione degli interessi deve tener conto dell'incremento di valore che subisce la somma capitale nel tempo.

Questo giudice , pertanto, con riferimento al primo principio, ritiene che, in assenza di prove specifiche, gli interessi possono essere liquidati, nel caso di specie, al tasso legale ; tale scelta prende in considerazione l'entità, della somma dovuta .Con riferimento al secondo principio , chi giudica ritiene che gli interessi debbano essere calcolati sulle somme svalutate e progressivamente rivalutantesi sulla base degli indici annuali medi *Org_2*

Quanto al periodo successivo alla pubblicazione della sentenza e sino al saldo, gli interessi sono dovuti nella misura legale essendosi ormai il debito di valore trasformato in debito di valuta, produttivo di interessi nella sopradetta misura secondo le norme del codice civile.

La domanda di risarcimento del danno patrimoniale formulata dall'attore nella qualità di legale rappresentante della società *[...]* *Controparte_3* non può trovare accoglimento per mancato assolvimento del' onere della prova .

Infatti la mera allegazione di bilanci della società *Controparte_3* di cui l'attore è non solo il legale rappresentante ma anche addetto ai rapporti commerciali relativi alla ricerca di nuova clientela e di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

mercati in espansione di per sè non può considerarsi sufficiente per dimostrare la perdita patrimoniale subita dalla società. Come non esaustiva deve considerarsi la relazione della dott.ssa Per_1 (doc. 6). Tale documentazione infatti , se non accompagnata da altre scritture contabili (es registri IVA) e da documenti relativi alla reale consistenza della clientela prima e dopo l'intervento subito dall'attore non è atta a dimostrare l'asserito danno patrimoniale.

Anzi, esaminando i bilanci in atti si riscontra che la società già nel 2011 aveva subito una diminuzione dei ricavi. Circostanza del tutto indipendente dall'assenza dello Parte_1

Inoltre, l'attore non ha fornito elementi idonei al fine di stabilire se la sua assenza dalla società sia stata o meno continuativa. Quest' ultimo aspetto rimane non chiarito anche a fronte della testimonianza del Tes_1 .Infatti il teste predetto , ADR avv. [redacted] afferma " non è stata un'assenza continuativa a volte veniva ma sono state più le volte che mancava .Preciso che noi ci siamo tutti i giorni e lo Parte_1 era presente tutti i giorni però con il lavoro che svolgeva lui spesso era fuori". Pare più opportuno ricondurre le perdite subite dalla società nel periodo in cui lo Parte_1 ebbe ad operarsi, più semplicemente, come peraltro confermato dall'attore, ad un "riposizionamento del mercato dalla società dal momento che era appena stata effettuata una ristrutturazione aziendale" (pag. 6 atto di citazione).Pertanto la domanda in favore della società [...] CP_3 non può essere accolta.

In ordine alle spese processuali deve distinguersi la posizione processuale dell'attore Parte_1 da quella della società [...] CP_3 , della quale egli è legale rappresentante , ma che è

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

soggetto giuridico distinto e destinatario autonomo della prinuncia e della decisione sulle spese .

Se , pertanto, la convenuta deve ritenersi soccombente rispetto alla domanda dell'attore , persona fisica , *Parte_1* , deve invece ritenersi vittoriosa rispetto alla domanda svolta nell'interesse della società .

Le spese in favore di *Parte_1* liquidate come in dispositivo sono poste a carico della parte convenuta sulla base del valore attribuito e non di quello richiesto, per fase di studio, introduttiva , istruttoria e decisoria , sui valori medi per ciascuna fase .

Le spese liquidate in favore della convenuta come in dispositivo sono poste a carico della parte attrice *Controparte_3* in persona del legale rappresentante sulla base del valore della domanda , per fase di studio, introduttiva , istruttoria e decisoria , sui valori medi per fase di studio e introduttiva e sui valori minimi per fase istruttoria e decisoria in ragione dell'attività processuale svolta in relazione a tale domanda

PQM

In accoglimento della domanda formulata da *Parte_1* in relazione al danno non patrimoniale,

1)condanna l *Controparte_1* al pagamento di complessivi euro **19.147,60** all'attualità, oltre interessi legali sulle somme svalutate alla data dell'evento (gennaio 2013) e progressivamente rivalutantesi sulla base degli indici annuali medi Istat e oltre interessi legali dal deposito della presente sentenza fino al saldo in favore della parte attrice ;

2) rigetta la domanda per danno patrimoniale formulata nell'interesse di *Controparte_3* .

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337

3) Pone a carico di parte convenuta le spese processuali liquidate in favore dell'attore *Parte_1* in € 786,00 per spese ed € 4.835,00 per compenso, oltre il 15% per rimborso forfetario e iva e c.p.a come per legge da distrarsi in favore del procuratore dichiaratosi antistatario

4) Pone a carico della parte attrice *Controparte_3* le spese processuali liquidate in favore della convenuta in € 5.010,00 per compenso, oltre il 15% per rimborso forfetario e iva e c.p.a come per legge

Così deciso in Siena il 27/10/17

il giudice

(Marianna Serrao)

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-337