TRIBUNALE DI TARANTO

- Seconda Sezione Civile -

Ordinanza ex *art. 702* ter *c.p.c.*

Il Giudice, sciogliendo la riserva conseguente alla scadenza del termine per il deposito di note scritte in sostituzione d'udienza, definitivamente pronunciando nel procedimento sommario di cognizione introdotto *ex* art. 702 *bis* c.p.c. da *Parte_1* (*C.F._1*), *Parte_2* (*C.F._2* , in proprio e in qualità di esercenti la responsabilità genitoriale sul figlio minore *Persona_1* (ricorrenti), nei confronti di *[...]* *Controparte_1* (resistente), osserva quanto segue.

1. con ricorso *ex* art. 702 *bis* c.p.c. depositato il 5 luglio 2021, i ricorrenti in epigrafe convenivano in giudizio, innanzi al Tribunale di Taranto, l' *Controparte_2* *[...]* per ivi sentire accogliere le seguenti conclusioni: «*A - accertare e dichiarare , per le ragioni di cui in narrativa, che la malattia e l'invalidità del minore* *Persona_1* *è da addebitare a responsabilità della* *Parte_3* *ovvero a negligenza, imprudenza ed imperizia dei medici e del suo personale tutto; B - in via subordinata accertare e dichiarare che la negligenza, imprudenza ed imperizia dei medici e del personale tutto della* *Parte_3* *ha, in ogni caso, leso la "chance" di* *Persona_1* *e dei suoi genitori di evitare la malattia epilettica; C - in ogni caso, condannare la* *Parte_3* *, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore degli attori, in proprio e nella qualità di esercenti la potestà genitoriale sul minore* *Persona_1* *di quelle somme che saranno ritenute di giustizia, così come indicate nella parte narrativa e sulla scorta delle tabelle milanesi, e che verranno, comunque, a determinarsi in corso di causa per i danni tutti, patrimoniali e non patrimoniali, dagli stessi subiti, anche con riferimento al danno da perdita di chance, in conseguenza dell'inadempimento di* *Parte_3* *oltre interessi legali dalla data dell'evento fino all'effettivo soddisfo ed al danno per svalutazione monetaria; E -*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

condannare la Parte_3 *in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al pagamento di spese e competenze del presente giudizio, rimborso spese generali, cap ed iva come per legge, oltre a quelle del procedimento per ATP ex art. 696 bis cpc, da distrarre in favore del sottoscritto procuratore antistatario*».

Con comparsa di costituzione e risposta depositata il 28 gennaio 2022, si costituiva in giudizio l' Parte_3 , la quale declinava la propria responsabilità, domandando in via istruttoria il rinnovo della consulenza tecnica espletata nel giudizio di accertamento tecnico preventivo e chiedendo, nel merito, il rigetto delle domande attoree.

2. In via preliminare, deve essere dichiarata l'inutilizzabilità ai fini della decisione della comparsa conclusionale tardivamente depositata dai ricorrenti in data 20 febbraio 2023, oltre il termine assegnato alle parti dal G.I.

3. Nel merito, la domanda attorea è fondata e meritevole di accoglimento nei limiti che di seguito si illustrano. La conseguente condanna della Part al risarcimento del danno discende linearmente dal disposto normativo di cui all'art. 1228 c.c.

4. In particolare, il collegio peritale nominato dal Tribunale nel giudizio *ex* art. 696 *bis* c.p.c. ha cercato di ricostruire, nel proprio elaborato, peraltro non oggetto di osservazioni e/o controdeduzioni tecniche da parte dei c.t.p. di parte attrice e di parte convenuta e che, in questa sede, si condivide per completezza del percorso logico-argomentativo e per chiarezza dei passaggi tecnici nello stesso evidenziati, la possibile origine dell'epilessia generalizzata mioclonica, con associato ritardo psicomotorio e di linguaggio, dalla quale risulta affetto sin dalla nascita il piccolo Per_1 il quale nacque, con indice Apgar 7/8, presso l'unità operativa di CP_3 ginecologia del Presidio ospedaliero CP_4 di [redacted] alla 36° settimana + 6 giorni a seguito di parto eseguito mediante taglio cesareo, che si svolse senza significative complicanze.

Dopo 43 ore dalla nascita il neonato presentò però difficoltà respiratorie con gemito respiratorio, per cui fu subito trasferito nella unità di Terapia intensiva neonatale dell' Organizzazione_1 di Pt_3 con diagnosi di distress respiratorio; a questa situazione di distress respiratorio ebbe ad aggiungersi e sovrapporsi il giorno successivo anche una sepsi, per cui in terapia fu aggiunto un doppio antibiotico.

Il collegio peritale dunque, nell'indagare la possibile eziologia dell'epilessia che affligge Per_1 hanno evidenziato come lo studio di neuroimmagine dell'encefalo del bambino

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

mediante RMN possa in realtà escludere qualsiasi alterazione patomorfologica e del segnale dei tessuti nervosi sovra e sotto tentoriali, così come anche la valutazione genetica e del cariotipo ancorché quella metabolica risultano essere nella norma. Questi elementi inducono conseguentemente gli ausiliari medici del Tribunale a ritenere che gli insulti ipossici e infettivi che colpirono *Per_1* nei giorni successivi alla sua nascita possano effettivamente aver determinato alterazioni a livello cellulare e sub-cellulare, comportando fenomeni di alterazione di produzione e conduzione del segnale sinaptico, possibile origine poi di foci epilettogeni: «*è ragionevole poter ammettere che i due peculiari eventi avversi che colpirono il piccolo* *Per_1* *ipossia da distress respiratorio-sepsi, furono determinanti per l'insorgenza dell'epilessia*».

5. Con riguardo alle possibili cause dell'infezione contratta dal neonato presso il presidio ospedaliero ionico i c.t.u. hanno precisato quanto segue, ricordando *in primis* come questa possa essere determinata o da microrganismi provenienti dall'ambiente (nosocomiali) oppure da microrganismi del tratto urogenitale materno, che prima colonizzano il neonato e poi causano infezione: «*Dagli atti a disposizione non è possibile dedurre, non solo quale fu l'origine di questa sepsi, da un punto di vista microbiologico, in quanto non risultano essere state eseguite né emocoltura/rachicentesi, quando anche l'entità della sepsi perché non risultano i rilievi della procalcitonina. In altri termini, non si è nella condizione di poter conoscere quale fosse l'eziopatogenesi di questa sepsi, per omessa esecuzione dei predetti esami, non potendo per contro escludere un'origine nosocomiale della stessa. Infatti, se si esclude una provenienza dei germi dalla mamma, per negatività dei tamponi sia vaginale che rettale e si tiene conto il dato di insorgenza temporale dell'infezione, quest'ultima appare assolutamente compatibile con una origine nosocomiale. Da un punto di vista medico legale, l'assenza in cartella clinica dei predetti accertamenti dovrà poi essere valutata da codesto giudicante, limitandoci a segnalare l'incompletezza del diario clinico*».

5.1. Occorre allora richiamare in questa sede il consolidato orientamento interpretativo, secondo cui «*nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, è onere dell'attore, paziente danneggiato, dimostrare l'esistenza del nesso causale tra la condotta del medico e il danno di cui chiede il risarcimento (onere che va assolto dimostrando, con qualsiasi mezzo di prova, che la condotta del sanitario è stata, secondo il criterio del "più probabile che non", la causa del danno), con la conseguenza che, se, al termine*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

dell'istruttoria, non risulti provato il nesso tra condotta ed evento, per essere la causa del danno rimasta assolutamente incerta, la domanda deve essere rigettata». A tale approdo si giunge muovendo proprio dalla previsione di cui all'art. 1218 c.c., che lascia gravare sulla parte che si assume inadempiente o non esattamente adempiente l'onere di fornire la prova "positiva" dell'avvenuto adempimento o dell'esattezza dell'adempimento, sulla base del criterio della maggiore vicinanza della prova, in forza del quale essa va posta a carico della parte che più agevolmente può fornirla (Cass. civ., sez. un., n. 13533 del 2001). Tuttavia, «*tale maggiore vicinanza del debitore non sussiste in relazione al nesso causale fra la condotta dell'obbligato e il danno lamentato dal creditore, rispetto al quale non ha dunque ragion d'essere l'inversione dell'onere prevista dall'art. 1218 c.c. e non può che valere – quindi – il principio generale sancito dall'art. 2697 c.c., che onera l'attore (sia il danneggiato in sede extracontrattuale che il creditore in sede contrattuale) della prova degli elementi costitutivi della propria pretesa. Trattandosi infatti di "elementi egualmente distanti" da entrambe le parti, non v'è spazio per ipotizzare a carico dell'asserito danneggiante una "prova liberatoria" rispetto al nesso di causa (a differenza di quanto accade – come detto – per la prova dell'avvenuto adempimento o della correttezza della condotta)*» (Cass. n. 975/2009, Cass. n. 17143/2012, Cass. n. 4792/2013, Cass. n. 18392/2017, Cass. n. 20812/2018).

O ancora: «*nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, la previsione dell'art. 1218 c.c., mentre esonera il creditore (danneggiato) dell'obbligazione asseritamente non adempiuta dall'onere di provare la colpa del debitore, non lo esonera dal dover dimostrare il nesso di causa intercorrente tra la condotta del debitore e il danno di cui chiede il risarcimento; in mancanza, qualora all'esito dell'istruttoria il predetto nesso causale non risulti provato e la causa del danno lamentato resti incerta, la domanda risarcitoria dovrà essere rigettata*» (Cass. n. 19204 del 2018).

5.2. Orbene, non si vuole in questa sede mettere in alcun modo in discussione l'insegnamento della Suprema Corte appena richiamato in tema di responsabilità medica e riparto degli oneri probatori nel giudizio risarcitorio intrapreso dal paziente danneggiato, ma esclusivamente portare alla luce il rischio di un'ambivalenza terminologica pericolosa quando si addossa sul creditore della prestazione sanitaria l'onere di provare *il nesso di causa intercorrente tra la condotta del medico-debitore e il danno*.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

Si evidenzia, infatti, la duplicità di accezioni cui implicitamente si può far riferimento nel parlare di nesso eziologico in materia di responsabilità sanitaria: da un lato, il legame causale con la condotta del medico può essere inteso quale stretta connessione eziologica tra il danno e il momento oggettivo della prestazione sanitaria in sé e per sé considerato, in occasione, in conseguenza, all'esito del quale ha origine il pregiudizio alla salute che il paziente lamenta (es. l'infezione, la lesione nervosa, il peggioramento della malattia pregressa, ecc.); dall'altro lato, il medesimo legame causale può intendersi come rapporto tra il danno lamentato dal paziente e la condotta sanitaria *negligente*.

In tale ultimo passaggio terminologico, nel quale accade frequentemente che le decisioni dei tribunali e delle corti scivolino quasi inavvertitamente, così colorando di colpa un elemento oggettivo della fattispecie di danno (ovvero il nesso causale), si cela un aggravamento considerevole del fardello probatorio gravante in capo al paziente, il quale si ritrova onerato della dimostrazione della sussistenza di un nesso eziologico tra i danni denunciati e una negligenza professionale del medico.

Questo appesantimento dell'*onus probandi* in capo al creditore si rivela, invero, in contrasto proprio con quell'insegnamento fondamentale reso dalle Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza n. 13533 del 2001, espressamente o implicitamente richiamato da tutti i precedenti giurisprudenziali in materia di responsabilità medica: «*il creditore che agisca in giudizio per l'inesatto adempimento del debitore deve solo fornire la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto, limitandosi ad allegare l'inesattezza dell'adempimento costituita dalla violazione dei doveri accessori, dalla mancata osservanza dell'obbligo di diligenza o dalle difformità qualitative o quantitative dei beni, posto che incombe sul debitore convenuto l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento dell'obbligazione*».

Far gravare allora in capo al paziente il compito di provare che il danno lamentato sia conseguenza di una *malpractice* medica equivarrebbe a chiedergli di individuare e puntualmente dimostrare un inesatto adempimento del medico-debitore, oltre che il legame eziologico tra questo e i pregiudizi di cui invoca ristoro.

Al contrario, si ritiene che il paziente, agendo in giudizio per ottenere il risarcimento dei danni riportati a causa di una prestazione sanitaria non conforme alle *leges artis*, avrà sempre l'onere, secondo i principi generali cristallizzati nel 2001 dalle Sezioni Unite, di fornire la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e del nesso causale tra i danni lamentati e

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

il trattamento medico ricevuto, individuato in chiave neutra quale effettivo momento di insorgenza della patologia denunciata; per il resto potrà limitarsi ad allegare l'inesattezza dell'adempimento del medico per mancata osservanza degli obblighi di diligenza professionale.

Graverà, invece, sul medico convenuto ogni onere di dimostrare il proprio esatto adempimento, e dunque di aver agito nel rispetto delle *leges artis* in materia: i principi che regolano la distribuzione degli oneri probatori tra creditore insoddisfatto e debitore addossano infatti in capo a quest'ultimo la prova del compiuto adempimento, prova che, nelle c.d. obbligazioni di mezzi o di condotta, coincide con la compiuta dimostrazione "positiva" di aver agito nel rispetto e nell'osservanza di tutte le regole della diligenza professionale e, quindi, con la dimostrazione "negativa" della propria assenza di colpa.

Pertanto, se il creditore è onerato della prova degli elementi oggettivi della fattispecie (titolo, danno e nesso eziologico), nelle obbligazioni di mezzi deve essere addossata sul debitore la prova dei relativi profili soggettivi legati alla sua condotta, in quanto rilevanti sia in termini di esatto adempimento sia di eventuale non imputabilità a sé dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione.

5.3. Così intesi e ripartiti i fardelli probatori che regolano i giudizi di risarcimento dei danni da responsabilità professionale, si può ulteriormente osservare, dapprima in punto di **nesso causale** (**in senso oggettivo**, scevro da profili di colpevolezza), che il paziente risulterà soccombente tutte le volte in cui non riesca a dimostrare che l'infezione, come nel caso in esame, sia stata da lui riportata proprio durante il ricovero ospedaliero e/o l'intervento chirurgico, che dunque non fosse una infezione preesistente o insorta successivamente e del tutto slegata dal trattamento sanitario ricevuto; soccomberà ove non sarà in grado di dimostrare che quella nuova patologia sia conseguita proprio all'intervento chirurgico cui si era sottoposto ovvero che l'aggravamento della sua preesistente patologia non abbia trovato la propria genesi nella cura prestata dal medico, rappresentando al contrario una naturale evoluzione del quadro clinico indipendente dall'intervento sanitario.

Una volta, invece, che tale iniziale dimostrazione del nesso eziologico sia stata raggiunta dal paziente-creditore, con la prova che il danno alla salute lamentato ha, con elevato grado di probabilità pari al 50% + 1, trovato origine o aggravamento in conseguenza del trattamento sanitario ricevuto, il medico-debitore soccomberà tutte le volte in cui non sarà in grado di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

dimostrare di aver bene adempiuto la propria prestazione, nel rispetto delle regole di diligenza professionale rapportate al caso clinico di specie (**prova dell'assenza di colpa**, ovvero di un esatto adempimento diligente). Così che **il rischio della c.d. causa ignota** importerà un riconoscimento di responsabilità professionale soltanto laddove vi sia una lacuna probatoria e un conseguente dubbio sull'operato diligente del medico.

In seconda battuta, il medico o la struttura sanitaria, pure ove emerga e sia provata una qualche negligenza professionale, potranno comunque scongiurare una pronuncia condannatoria dimostrando o che tale specifica inosservanza dei protocolli di condotta non poteva porsi, nella fattispecie in esame, in alcun rapporto causale con i danni alla salute denunciati dal paziente (**assenza di nesso causale "soggettivo" tra danni e colpa professionale**), i quali con elevato grado di probabilità pari al 50% + 1 sarebbero comunque esitati anche in ipotesi di condotta sanitaria del tutto diligente e perita, oppure, in alternativa, l'**impossibilità dell'adempimento** derivante da causa a sé non imputabile (art. 1218 c.c.).

5.4. Ebbene, nel caso in esame, i c.t.u. hanno senza ombra di dubbi valorizzato il dato dell'insorgenza temporale dell'infezione nel neonato, dal quale si può ricavare in via presuntiva il legame eziologico con la sua degenza in ambiente nosocomiale; per contro, il debitore della prestazione sanitaria, medico o struttura ospedaliera, non solo non ha raggiunto l'evidenza documentale di aver osservato tutte le linee guida e le buone pratiche clinico-assistenziali atte a evitare quel tipo di contaminazione, ma non ha nemmeno eseguito e raccolto in cartella clinica quegli accertamenti indispensabili per individuare con maggior grado di certezza l'eziopatogenesi della sepsi, esami che, ad esempio, avrebbero potuto in direzione differente avvalorare l'ipotesi di una sua derivazione da microrganismi del tratto urogenitale materno ed escludere così l'esistenza del nesso causale soggettivo tra il danno alla salute e una condotta sanitaria di ignota o quantomeno incerta diligenza professionale.

6. Lo stesso tipo di giudizio e valutazione non possono riproporsi nei medesimi termini rispetto all'altra concausa individuata dai c.t.u. all'origine dell'epilessia del piccolo *Per_1* ovvero l'insulto respiratorio da questi sofferto quasi due giorni dopo la nascita.

Se infatti l'origine nosocomiale della sepsi rappresentava un'ipotesi assolutamente compatibile con le evidenze scientifiche in atti, il collegio peritale ha invece chiaramente escluso, applicando la regola del più probabile che non, che il distress respiratorio potesse essere ricollegabile sia all'epoca gestazionale di *Parte_1* sia alle modalità di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

espletamento del parto mediante taglio cesareo: la circostanza che i pochi dati clinici strumentali e di laboratorio riportati in cartella impediscano di identificare le cause che dettero origine a tale evento non può allora contribuire ad avvalorare in alcun modo un'ipotesi eziologica che le evidenze del caso, con elevato grado di probabilità, consentono invece chiaramente di escludere.

In particolare, questo evento insorse dopo 43 ore dalla nascita in un neonato con un indice Apgar pari a 7/8: il dato cronologico dell'insorgenza temporale e la vitalità neonatale impongono quindi di escludere l'ipotesi di un distress respiratorio post-partum; «*nel nostro caso quindi i parametri vitali deponevano per un neonato sano e che si trattò comunque di un distress respiratorio tardivo*», che rappresenta «*un evento avverso che è un evento indesiderato che sovente non dovrebbe essere né temuto né atteso ma che può verificarsi*».

7. Poiché dunque delle due concause dell'epilessia individuate dai c.t.u. una sola, la sepsi, è giuridicamente imputabile ad una presumibile negligenza professionale della struttura ospedaliera di *Pt_3* , i c.t.u. hanno chiarito, su richiesta del G.I., che «*il "danno" da epilessia con elevato grado di probabilità, si sarebbe verificato anche in assenza dell'insulto infettivo. Se non ci fosse stato l'insulto infettivo le minorazioni sarebbero state di entità inferiore come ampiamento escusso. In tanto quindi motivarsi la risarcibilità della sola causalità immediata e diretta, che è stata valutata sulla base dei parametri della preponderanza dell'evidenza nella misura di 1/3 in capo all'insulto settico e quindi foriero di un danno biologico nella misura dell'11-12%*».

Questo significa che del complessivo danno biologico riportato dal neonato e stimato dai c.t.u. nella misura complessiva del 35%, il 12% rappresenta la quota di danno iatrogeno differenziale ascrivibile all'infezione nosocomiale e dunque a responsabilità della *Part* Al riguardo si tenga innanzi tutto presente che in una siffatta situazione di concorrenza di cause – l'una ascrivibile ad un fattore naturale e l'altra ascrivibile alla condotta umana – l'autore del fatto illecito risponde, in base ai criteri della causalità materiale, di tutti i danni che ne sono derivati, a nulla rilevando che gli stessi siano stati concausati anche da un evento naturale, il quale però deve rilevare ai fini della stima del danno, ossia sul piano della causalità giuridica (tra le altre: Cass. n. 15991/2011; Cass. n. 24204/2014; Cass. n. 27524/2017; Cass. n. 5632/2023; Cass. n. 6122/2023; Cass. n. 13037/2023).

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

7.1. Né potrebbe il ricorrente accedere ad un ristoro integrale, ovvero ad un maggior ristoro, invocando la figura del danno da perdita della *chance* di evitare la malattia epilettica.

Intanto l'intero danno biologico potrebbe essere attribuito alla responsabilità di un soggetto in quanto tra l'azione/omissione di questi e l'evento concreto sussista un legame eziologico in grado di soddisfare la regola della preponderanza dell'evidenza o "del più probabile che non", ipotesi nel caso in esame chiaramente esclusa dai c.t.u. laddove hanno ritenuto che, con elevato grado di probabilità, il danno da epilessia si sarebbe verificato anche ove il neonato non avesse riportato l'infezione nosocomiale.

È evidente allora che il ricorso alla variante della perdita di *chances* di evitare la malattia rappresenta nient'altro che un inaccettabile espediente, terminologico e concettuale, per obliterare la primaria funzione selettiva del nesso causale, indispensabile per il sorgere di una responsabilità aquiliana o contrattuale (*an debeatur*), posticipandone e riducendone la rilevanza al momento della quantificazione del danno risarcibile (*quantum debeatur*). Se ciò fosse consentito, sarebbe sufficiente declinare il medesimo evento lesivo con parole differenti (malattia/perdita di *chances* di evitare la malattia/perdita di *chances* di guarigione) per aggirare un elemento costitutivo della responsabilità, convertendo il giudizio probabilistico circa la sussistenza del nesso causale in quantificazione percentuale del danno risarcibile, ottenendo in tal modo un ristoro, sia pure più contenuto, nonostante il difetto di un legame eziologico sufficientemente forte da soddisfare la valutazione di "probabilità relativa" in termini percentuali.

Il cortocircuito appena descritto si determina perché la situazione giuridica finale che si vuole compensare attraverso il rimedio risarcitorio rappresenta in realtà l'oggetto anche della *chance* sperata e che si assume perduta: la *chance* di conservazione dell'integrità psico-fisica, lungi dall'incarnare un bene giuridico realmente autonomo e distinto rispetto alla salute del paziente, ne sostanzia invece una mera proiezione ridotta, un «*diminutivo astratto*» (Cass. n. 5641 del 2018), cui la parte che si assume lesa decide di ancorare la propria strategia difensiva di riserva laddove veda sbiadire la causalità tra condotta ed evento lesivo, nel tentativo asistemico di accedere ad una seconda *chance* (sic!) ristoratoria, rappresentata da un risarcimento tanto più contenuto quanto maggiori siano le incertezze del giudice sull'esistenza del nesso causale.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

La creazione pretoria di un nuovo bene giuridico autonomo e distinto dalla salute e rappresentato dalla mera possibilità di evitare una malattia che, con elevato grado di probabilità, si è già escluso possa ricondursi ad una prestazione sanitaria negligente, da un lato, fatica a integrare il requisito di ingiustizia cui l'art. 2043 c.c. subordina il risarcimento del danno e a trovare un proprio posto tra i diritti inviolabili della persona costituzionalmente garantiti diverso rispetto a quello già occupato dalla salute, soddisfacendo la riserva di legge di cui all'art. 2059 c.c.; dall'altro lato, se davvero la *chance* di conservazione dell'integrità psico-fisica incarnasse un bene ontologicamente diverso dalla situazione giuridica finale (salute), il danno derivante da tale perdita dovrebbe autonomamente ritenersi sempre risarcibile anche in presenza di percentuali elevate di *chances* perdute, perfettamente in grado di sorreggere il ristoro integrale della compromissione del diritto alla salute. La duplicazione o superfetazione risarcitoria a cui si darebbe la stura in queste ultime fattispecie non fanno che confermare l'ontologica continuità e non alterità tra le *chances* attese dalla prestazione medica e i diritti fondamentali della persona verso i quali i *desiderata* del paziente sono per definizione proiettati.

7.2. In punto di liquidazione, nel caso in esame bisogna allora semplicemente procedere ad una liquidazione del c.d. danno iatrogeno differenziale o incrementativo rappresentato dall'aggravamento, ascrivibile a condotta imperita della struttura ospedaliera, delle conseguenze di una situazione patologica pregressa o che si sarebbe comunque verificata e non imputabile ai professionisti sanitari.

In tali casi la determinazione della sola quota differenziale di invalidità (12%) non esprime in alcun modo quale possa essere la diversa entità dei pregiudizi alla salute e delle relative conseguenze in termini di danno non patrimoniale che il *Per_1* ha riportato in misura maggiore rispetto al danno biologico che avrebbe comunque sofferto anche in assenza dell'infezione nosocomiale. Infatti, considerato che il valore monetario del punto di invalidità aumenta in maniera esponenziale rispetto all'aumentare dell'invalidità, talché sono due cose perfettamente diverse le liquidazioni, ad esempio, di un 20% e di due 10%, il calcolo differenziale va necessariamente eseguito sottraendo al *quantum* di ristoro cui avrebbe diritto il paziente per il suo effettivo e attuale stato di malattia quello che invece gli sarebbe spettato ove non vi fosse stato il danno iatrogeno, secondo un giudizio a prognosi postuma.

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

Al riguardo, infatti, anche la Suprema Corte di Cassazione ha avuto modo di precisare che: «*il danno evento cagionato dalla cattiva esecuzione dell'intervento è, dunque, la determinazione di una situazione invalidante del 10%. La determinazione di tale situazione risulta ascrivibile alla sola cattiva esecuzione dell'intervento e lo è per essere stata l'integrità del ricorrente diminuita fino al 10%. Il danno evento così verificatosi, tuttavia, fino a concorrenza del 5%, non è imputabile alla resistente ed all'intimato perché ciò che essi hanno determinato è sola la perdita di integrità dal 5% al 10%. Ora, nel liquidare il danno secondo il sistema tabellare, considerare l'equivalente di un'invalidità del 5% significa considerare un danno-evento diverso da quello cagionato dai responsabili, perché la loro condotta ha cagionato il danno-evento rappresentato non dalla perdita dell'integrità fisica da zero al 5%, bensì in quella dal 5% al 10%. L'equivalente da considerare era, dunque, quello pari al 10%, ma, come correttamente prospetta il ricorrente non già nella integrità bensì solo in quello che, secondo le tabelle applicate rappresenta la differenza fra il valore dell'invalidità del 10% e quello del 5%. Di quest'ultimo, infatti … non debbono rispondere l'Ospedale ed il S.*» (Cass. civ., sez. III, 19 marzo 2014, n. 6341).

7.3. Inoltre, in tema di risarcimento del danno non patrimoniale, le Sezioni unite della Suprema Corte (Cass. civ, sez. unite, 11.11.2008, n. 26972) hanno chiarito che tale pregiudizio deve essere considerato quale categoria generale non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate. Il riferimento a determinati tipi di danno, in vario modo denominati (danno morale, danno biologico, danno da perdita del rapporto parentale, danno esistenziale), risponde a esigenze descrittive, ma non implica il riconoscimento di distinte categorie di danno. È compito del giudice accertare l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore-uomo si siano verificate e provvedendo alla loro integrale riparazione.

Al riguardo, di particolare utilità e pregio si rivela la nuova tabella redatta dall'Osservatorio sulla giustizia civile del Tribunale di Milano (così come da ultimo aggiornata in base agli indici *Org–* per il periodo 1.1.2018-1.1.2021), che, conformemente alle statuizioni delle Sezioni unite, ha previsto valori monetari unitari e personalizzabili ricomprendenti quelli già riconosciuti precedentemente a titolo sia di danno biologico sia di danno morale. In altre parole, la tabella milanese effettua una liquidazione congiunta delle voci un tempo liquidate a diverso titolo come danno biologico (eventualmente personalizzato) e danno morale. Viene,

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

inoltre, riconosciuto in termini percentuali un margine lasciato alla discrezionalità del giudice per personalizzare, in aumento, il *quantum*, ma solo nei casi in cui siano allegate e dimostrate peculiarità di carattere straordinario legate ad aspetti anatomo-funzionali e relazionali (ad es. particolare incidenza sulla capacità lavorativa generica, il lavoratore soggetto a maggiore sforzo fisico, la lesione del "dito del pianista dilettante") ovvero ad aspetti di sofferenza soggettiva (es. specifica modalità del fatto lesivo, peculiare dolore nocicettivo). La personalizzazione è quindi consentita solo per circostanze di carattere *extra ordinem*, cioè ulteriori rispetto alle normali esternalità soggettive negative connesse a quel tipo di evento lesivo e alla menomazione fisica riportata.

Non può pertanto essere riconosciuta la sussistenza di un ulteriore danno morale (inteso quale dolore, sofferenza, patema d'animo), se non vi è l'allegazione e la prova degli elementi di fatto dai quali desumere l'esistenza e la eccezionale entità di tale sofferenza (Cass. civ., sez. unite, 16.2.2009, n. 3677).

D'altra parte, il ricorso alle tabelle milanesi ha ottenuto un importante riconoscimento ad opera della Corte di cassazione, la quale ha evidenziato come le tabelle per la liquidazione del danno non patrimoniale derivante da lesione all'integrità psico-fisica predisposte dal Tribunale di Milano costituiscano valido e necessario criterio di riferimento ai fini della valutazione equitativa *ex* art. 1226 c.c., proprio in considerazione della circostanza che queste, a differenza di altre tabelle risalenti ad epoca precedente le Sezioni unite citate, tengono conto pure del c.d. danno esistenziale, ossia della inevitabile alterazione/cambiamento della personalità del soggetto che si estrinsechi in uno sconvolgimento della sua esistenza, salva sempre la ulteriore possibilità di personalizzazione della liquidazione in ipotesi peculiari portate all'attenzione del giudice di merito (Cass. n. 14402 del 2011).

Nella liquidazione del danno biologico poi, «*l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 c.c. deve garantire non solo una adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, essendo intollerabile e non rispondente ad equità che danni identici possano essere liquidati in misura diversa sol perché esaminati da differenti Uffici giudiziari. Garantisce tale uniformità di trattamento il riferimento al criterio di liquidazione predisposto dal Tribunale di Milano, essendo esso già ampiamente diffuso sul territorio nazionale – e al quale la S.C., in applicazione dell'art. 3*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

Cost., riconosce la valenza, in linea generale, di parametro di conformità della valutazione equitativa del danno biologico alle disposizioni di cui agli artt. 1226 e 2056 c.c. –, salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificarne l'abbandono. L'applicazione di diverse tabelle, ancorché comportante liquidazione di entità inferiore a quella che sarebbe risultata sulla base dell'applicazione delle tabelle di Milano, può essere fatta valere, in sede di legittimità, come vizio di violazione di legge» (Cass. n. 12408 del 2011).

Nel caso in esame, invece, le conseguenze limitative in ordine alle attività delle vita quotidiana del ricorrente devono ricondursi, nella loro universalità, al normale quadro patologico espresso da quel grave grado di danno biologico/dinamico-relazionale stimato dal c.t.u.

L'importo previsto dalle tabelle è, per le motivazioni sopra esposte, di per sé idoneo a coprire la portata onnicomprensiva della categoria danno non patrimoniale: salute, sofferenza soggettiva interiore e connessi profili di pregiudizio dinamico-relazionali ordinari.

7.4. Applicando quindi i criteri appena illustrati, sulla base delle considerazioni dei c.t.u., il danno non patrimoniale patito dal minore alla nascita va così liquidato, a titolo onnicomprensivo di danno non patrimoniale (biologico/dinamico-relazione e da sofferenza soggettiva interiore insieme):

per danno permanente da lesioni all'integrità psico-fisica: € 171.392,00 (pari alla differenza tra l'importo da riconoscere ad un soggetto appena nato per la maggiore invalidità del 35% – € 294.326,00 – e l'importo da riconoscere per un'invalidità del 22% che sarebbe comunque residuata all'indomani dell'insulto respiratorio per cause indipendenti dal trattamento sanitario ricevuto – € 122.934,00).

La somma complessiva così determinata deve essere maggiorata di rivalutazione monetaria e interessi legali sull'importo devalutato al momento della nascita [redacted] e progressivamente anno per anno rivalutato secondo gli indici *Org_* fino alla decisione. Con la sentenza il debito di valore si converte in debito di valuta e sono dovuti gli interessi fino al soddisfo.

8. Quanto alla richiesta di risarcimento del danno da riduzione della capacità lavorativa specifica del minore, deve rilevarsi come i c.t.u. abbiano evidenziato nella loro relazione come l'epilessia dalla quale è affetto il piccolo *Per_1* risulti ben controllata dalla terapia, tant'è che non sono segnalati nelle certificazioni esibite episodi critici, con valpronemia nella

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

norma, come nella norma si rivela l'esame neurologico: una epilessia controllata farmacologicamente con crisi sporadiche documentate non determina dunque significative incidenze sulle ordinarie attività del soggetto, comportando soltanto la necessità di astenersi da attività potenzialmente pericolose per sé e per gli altri.

Ebbene, in tale quadro, non vi sono elementi dai quali poter desumere, sia pure in via presuntiva, una diretta incidenza della patologia del *Per_1* sulla sua futura capacità reddituale, non potendosi in alcun modo escludere la possibilità per il minore di affrontare una crescita e un percorso di studi e professionale mediamente dignitosi e adeguati ad un confacente sbocco nel mercato del lavoro, che gli consenta di esprimere una capacità reddituale in linea o persino superiore rispetto ai parametri figurativi (reddito medio nazionale o triplo della pensione sociale) cui dovrebbe essere ancorata, nel *quantum*, una stima equitativa di tale voce di danno.

9. Per quello che concerne i danni non patrimoniali che gli stretti congiunti hanno sofferto in proprio in conseguenza della maggiore invalidità riportata dal neonato, deve considerarsi senz'altro ammissibile e fondata la richiesta del risarcimento della lesione dei c.d. diritti riflessi di cui siano portatori soggetti diversi dalla vittima iniziale del fatto ingiusto, quando la lesione di tali diritti sia eziologicamente collegata, in via diretta e immediata, con il fatto illecito (Cass. n. 8305 del 1996).

9.1. È affermazione consolidata nella giurisprudenza di questa Corte di legittimità che ai prossimi congiunti di persona che abbia subìto, a causa di fatto illecito, lesioni personali, può spettare anche il risarcimento del danno non patrimoniale concretamente accertato da lesione del rapporto parentale, in relazione ad una particolare situazione affettiva della vittima, non essendo ostativo il disposto dell'art. 1223 c.c., in quanto anche tale danno trova causa immediata e diretta nel fatto dannoso, sicché il suo carattere immediato e consequenziale legittima il congiunto *iure proprio* ad agire contro il responsabile dell'evento lesivo (Cass. civ., sez. un., n. 9556 del 2002; Cass. n. 20667 del 2010, n. 19316 del 2005).

In tal caso, traducendosi il danno non patrimoniale riflesso in un patema d'animo e anche in uno sconvolgimento delle abitudini di vita del soggetto, esso, da una parte, non è accertabile con metodi scientifici e, dall'altra, come per tutti i moti d'animo, solo quando assume connotazioni eclatanti può essere provato in modo diretto; il più delle volte va invece accertato in base a indizi e presunzioni che, anche da soli, se del caso, possono essere decisivi

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

ai fini della sua configurabilità (Cass. n. 8546 del 2008, n. 23865 e n. 13754 del 2006). Ne consegue che il giudice di merito non può escludere l'esistenza del danno non patrimoniale dei prossimi congiunti sulla base della sola considerazione che, a sostegno dello stesso, non esistono che indizi, ma deve valutare se da detti indizi possa giungersi ad una prova presuntiva del danno non patrimoniale (Cass. n. 11001 del 2003).

Il patema d'animo riflesso e il connesso sconvolgimento delle abitudini di vita possono quindi essere dimostrati per presunzioni, fra le quali assume rilievo il rapporto di stretta parentela esistente fra la vittima e i suoi familiari che fa ritenere, secondo un criterio di normalità sociale, che essi soffrano per le gravissime lesioni riportate dal loro prossimo congiunto (Cass. n. 11212 del 2019; Cass. n. 7748 del 2020): l'esistenza stessa del rapporto di parentela può dunque far presumere la sofferenza del familiare, ferma restando la possibilità, per la controparte, di dedurre e dimostrare l'assenza di un legame affettivo.

Il danno sofferto *iure proprio* dai congiunti del macroleso va risarcito come danno non patrimoniale, nell'ampia accezione ricostruita dalle Sezioni unite della S.C. (nelle sent. n. 9556 del 2002 e n. 26972 del 2008) come principio informatore della materia; tale risarcimento deve avvenire secondo equità circostanziata (art. 2056 c.c.), tenendosi conto che anche per il danno non patrimoniale il risarcimento deve essere integrale e tanto più elevato quanto maggiore è la lesione che determina la doverosità dell'assistenza familiare e il sacrificio totale e amorevole verso il macroleso (Cass. n. 469 del 2009).

D'altra parte, il riconoscimento dei diritti della famiglia (art. 29, comma 1, Cost.) va inteso non restrittivamente, cioè come tutela delle estrinsecazioni della persona nell'àmbito esclusivo di quel nucleo, con una proiezione di carattere meramente interno, bensì nel più ampio senso di modalità di realizzazione della vita stessa dell'individuo, alla stregua dei valori e dei sentimenti che il rapporto personale ispira, sia generando bisogni e doveri, sia dando luogo a gratificazioni, supporti, affrancazioni e significati (Cass. n. 20324 del 2005). Si è anche puntualizzato, da ultimo, che non sussiste in effetti alcun "limite" normativo per il danno da lesione del rapporto parentale, nel senso che possa sussistere soltanto se gli effetti stabiliti dal danno biologico sul congiunto siano particolarmente elevati (Cass. n. 1752 del 2023).

9.2. Nel caso in esame il fatto lesivo che ha direttamente colpito il piccolo *Per_1* appena nato ne ha irrimediabilmente aggravato lo stato di salute, comportando nell'attualità

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

un'epilessia generalizzata mioclonica con associato ritardo psicomotorio e di linguaggio. Orbene, con riguardo alla posizione dei due genitori, deve ritenersi che tale alterazione dello stato di salute psico-fisica del neonato non possa che aver compromesso l'assetto dei loro rapporti, provocando, oltre ad una inevitabile sofferenza, anche una dilatazione dei bisogni e dei doveri e una determinante riduzione delle positività che dal rapporto parentale derivano. Per tale motivo, il danno non patrimoniale consistente nello stravolgimento delle abitudini quotidiane e delle legittime aspirazioni di vita genitoriale, dettato dall'esigenza di dover fornire un'assistenza e un aiuto "speciali" al figlio, deve trovare ristoro nell'àmbito della tutela apprestata dall'art. 2059 c.c. in caso di lesione di un interesse della persona costituzionalmente protetto.

9.3. Tale danno, siccome privo della caratteristica della patrimonialità, non può essere liquidato che in via equitativa, fermo restando il dovere del giudice di dar conto delle circostanze di fatto da lui considerate nel compimento della valutazione equitativa e dell'*iter* logico che lo ha condotto a quel determinato risultato.

La Suprema Corte di Cassazione ha di recente fornito alcune indicazioni più precise per la quantificazione del danno non patrimoniale spettante ai congiunti del soggetto macroleso (Cass. n. 13540 del 2023): «*il giudice … dovrà far riferimento a tabelle che prevedano specificamente idonee modalità di quantificazione del danno, come le tabelle predisposte dal Tribunale di Roma, che fin dal 2019 contengono un quadro dedicato alla liquidazione dei danni c.d. riflessi subiti dai congiunti della vittima primaria in caso di lesioni. Le tabelle del Tribunale di Milano, che nella loro più recente versione si sono adeguate alle indicazioni di questa Corte prevedendo una liquidazione "a punti" in riferimento alla liquidazione del danno non patrimoniale derivante da perdita del rapporto parentale, non altrettanto hanno fatto, allo stato, in riferimento alla liquidazione del danno dei congiunti del macroleso "in quanto per ora non è stato raccolto un campione significativo di sentenze utile a costruire una tabella fondata sul monitoraggio", come si legge nella illustrazione delle tabelle dell'Osservatorio milanese, lasciando in questo caso al giudice "… valutare se ritiene di avvalersi della tabella sul danno da perdita del rapporto parentale corrispondente al tipo di rapporto parentale gravemente leso, opportunamente adattando e calibrando la liquidazione al caso concreto, per quanto dedotto e provato" (punto 17 delle "domande e risposte", all.2 delle tabelle milanesi ed. 2022)*».

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

Ebbene, il ricorso alle tabelle di Roma agevola la liquidazione del pregiudizio non patrimoniale subìto per effetto del danno patito in via diretta dal congiunto, includendo la liquidazione "a punti" ivi contemplata tanto l'aspetto interiore del danno sofferto (danno morale *sub specie* di dolore, vergogna, disistima di sé, paura, disperazione), quanto quello dinamico-relazionale, coincidente con la modificazione peggiorativa delle relazioni di vita esterne del soggetto (cfr. Cass. 24 aprile 2019, n. 11212; Cass. 31 gennaio 2019, n. 2788).

9.4. Nella fattispecie, dagli elementi allegatori e documentali in atti emerge che al piccolo *Per_1* forniscono e forniranno assistenza i due genitori, supportati dal riconoscimento da parte dell'*Org_* del diritto all'indennità di accompagnamento (doc. n. 9 fasc. parte ricorrente).

In questo caso il calcolo tabellato dal Tribunale di Roma assegna: 20 punti per la relazione parentale, 7 punti per l'età della madre e 6 punti per l'età del padre, 10 punti per l'età del figlio, per un totale di 37/36 punti.

Detto punteggio deve essere, poi, moltiplicato per il coefficiente relativo al numero dei soggetti tenuti alla assistenza, in questo caso 2, e quindi pari a 0,8 per un totale di 29,6/28,8 punti. Il valore del punto sarà nella fattispecie in esame di € 5.000 (€ 3.000 per danno morale soggettivo e € 2.000 per danno da alterazione delle relazioni di vita in considerazione del riconoscimento della assistenza aggiuntiva a carico dell'*Org_* e detto importo deve essere infine moltiplicato per la percentuale di (maggior) pregiudizio permanente biologico riconosciuto al danneggiato (nel caso in oggetto, la sola componente differenziale del 12%) per determinare l'importo definitivo del risarcimento per il danno riflesso subìto.

Per *Parte_1* il prodotto dei punti per il punto base determina l'importo di € 17.760,00 (29,6 x 5.000 x 12%); per *Parte_2* il prodotto dei punti per il punto base determina l'importo di € 17.280,00 (28,8 x 5.000 x 12%); entrambi oltre rivalutazione monetaria e interessi su dette somme devalutate al momento della nascita [redacted] e anno per anno rivalutate secondo gli indici *Org_* fino alla decisione. Con la sentenza il debito di valore si converte in debito di valuta e sono dovuti gli interessi fino al soddisfo.

10. Non merita accoglimento, invece, la domanda risarcitoria per lesione del c.d. consenso informato.

Nel ricorso introduttivo del presente giudizio, i ricorrenti si sono limitati a dedurre la carenza di informazione relativamente alla possibilità per la gestante di partorire naturalmente e con minori rischi: «*non vi è dubbio che se la Pt_1 fosse stato debitamente informata della*

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

possibilità di partorire naturalmente, ella avrebbe rifiutato il taglio cesareo: d'altronde chi affronterebbe sua sponte un intervento che espone a maggiori rischi??!!». Quindi, richiamano consolidati principi giurisprudenziali in tema di lesione del diritto fondamentale all'autodeterminazione in sé considerato ed illustrano tutte le possibili fattispecie di danno che ad un'informazione inesatta o incompleta possano seguire, senza però giammai precisare quale sia il pregiudizio da loro lamentato nel caso in esame e come questo possa ritenersi, sia pure in via indiziaria e presuntiva, dimostrato.

Effettivamente, nella loro relazione i c.t.u. hanno evidenziato come la *Pt_1* non sia stata in alcun modo informata sulla possibilità di partorire per vie naturali, né sulle possibili complicanze relative al parto eseguito mediante taglio cesareo.

10.1. In materia di consenso informato, si deve rammentare come la Corte di Cassazione abbia già più volte evidenziato che l'inadempimento dell'obbligo di acquisire il consenso informato del paziente può assumere diversa rilevanza causale a seconda che sia dedotta la violazione del diritto all'autodeterminazione o la lesione del diritto alla salute.

Nel primo caso, l'omessa o insufficiente informazione preventiva evidenzia *ex se* una relazione causale diretta con la compromissione dell'interesse all'autonoma valutazione dei rischi e dei benefici del trattamento sanitario. Nel secondo, l'incidenza eziologica del deficit informativo sul risultato pregiudizievole dell'atto terapeutico correttamente eseguito dipende, invece, dall'opzione che il paziente avrebbe esercitato se fosse stato adeguatamente informato ed è configurabile, di regola, in caso di presunto dissenso (v. *e pluribus*: Cass. n. 16633 del 2023; n. 24471 del 04/11/2020; n. 28985 del 11/11/2019; n. 19199 del 19/07/2018; n. 11749 del 15/05/2018).

Questi enunciati non esauriscono però lo schema concettuale cui occorre far riferimento ai fini della verifica della fondatezza della pretesa risarcitoria, anche quando dedotta come nascente dalla violazione degli obblighi informativi. Pure in tal caso il fatto costitutivo del credito risarcitorio richiede la presenza dei seguenti elementi: a) la condotta lesiva (ovvero l'omissione o l'incompletezza delle informazioni rese al paziente); b) l'evento di danno (che può essere rappresentato dalla violazione del diritto all'autodeterminazione o della lesione del diritto alla salute), legato al primo da nesso di causalità materiale; c) il danno-conseguenza, ossia le concrete conseguenze pregiudizievoli, derivanti, secondo nesso di

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

causalità giuridica *ex* art. 1223 c.c., dall'evento di danno, queste sole costituendo danno risarcibile nel vigente ordinamento che non ammette la risarcibilità di un danno *in re ipsa*.

La violazione degli obblighi informativi dovuti al paziente può dunque essere dedotta sia in relazione eziologica rispetto all'evento di danno rappresentato dalla lesione del diritto alla salute, sia in relazione all'evento di danno rappresentato dalla violazione del diritto all'autodeterminazione, sia, contemporaneamente, in relazione ad entrambi.

10.2. Nel caso in esame, nella assoluta lacunosità delle allegazioni e delle sottostanti attese dei ricorrenti, che si limitano a richiamare la giurisprudenza in punto di compromissione del diritto all'autodeterminazione, si osserva come l'ipotesi di conseguente lesione del diritto alla salute sia stata specificamente esclusa dal Tribunale sulla scorta proprio delle nitide risultanze della c.t.u. (v. *supra* § 6).

Quanto ad una lesione del diritto all'autodeterminazione, peraltro in alcun modo rappresentata nel ricorso quale autonoma fattispecie di danno-evento, va comunque ribadito che un danno risarcibile sarebbe predicabile se e solo se, a causa del deficit informativo, la paziente avesse allegato specificamente e dimostrato, sia pure a mezzo di presunzioni, di aver subìto un pregiudizio, patrimoniale oppure non patrimoniale (quest'ultimo di apprezzabile gravità), diverso dalla lesione del diritto alla salute, in termini di sofferenza soggettiva e contrazione della libertà di disporre di se stessa, psichicamente e fisicamente (Cass. n. 16633 del 2023). Ipotesi che, nel silenzio allegatorio e probatorio emergente dagli atti, si esclude invece possa ricorrere nel caso in esame quale presumibile e pressoché automatica conseguenza della incompleta rappresentazione nel modulo del consenso informato delle differenti modalità di parto e dei rischi insiti in ciascuna scelta.

11. La soccombenza reciproca parziale, delineata dal rigetto di quest'ultima domanda esaminata e di quella per danno patrimoniale da perdita o riduzione della capacità di guadagno, impone la compensazione tra le parti delle spese di lite nella misura di due quinti, con condanna della *Parte_3* alla rifusione della residua frazione. Tali spese si liquidano in dispositivo, tenendo conto della natura e complessità della controversia, nonché del valore della causa calcolato con riferimento alla somma effettivamente riconosciuta alla parte vittoriosa. Gli importi in favore dei ricorrenti devono essere distratti in favore del difensore dichiaratosi antistatario ai sensi dell'art. 93 c.p.c., vengono liquidati anche per la fase di accertamento tecnico preventivo e devono essere maggiorati in considerazione del comportamento della

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688

convenuta, che senza giustificato motivo non ha accettato la proposta conciliativa *ex* art. 185 *bis* c.p.c. formulata nell'ordinanza del 20 luglio 2023, accolta invece dai ricorrenti sebbene recante importi leggermente inferiori a quelli poi quantificati in loro favore nella presente decisione.

P.T.M.

Il Giudice, letto l'art. 702 *ter* c.p.c.:

a) in accoglimento della domanda attorea, dichiara l' *Parte_3* responsabile, ai sensi dell'art. 1228 c.c., per il maggior danno alla salute riportato da *Persona_1* a causa dell'infezione nosocomiale contratta presso il P.O. [redacted] di *Pt_3* ;
b) per l'effetto, condanna la resistente *Part* al risarcimento nei confronti di *Persona_1* della somma di € 171.392,00, per danno non patrimoniale, oltre interessi e rivalutazione come indicati in parte motiva;
c) condanna l' *Parte_3* al risarcimento in favore di *Parte_2* e di *Parte_1* *[...]* della quota del 12% dei danni non patrimoniali sofferti a seguito delle macrolesioni riportate dal figlio *Persona_1* quota che si liquida, per il primo, in € 17.280,00, e, per la seconda, in € 17.760,00, oltre rivalutazione monetaria e interessi come indicati in parte motiva;
d) rigetta le altre domande risarcitorie proposte dai ricorrenti;
e) dichiara compensate per due quinti le spese di lite e condanna l' *Parte_3* alla rifusione della restante parte in favore dei ricorrenti, con pagamento da distrarsi in favore del difensore antistatario, spese che si liquidano, unitamente anche per la fase di accertamento tecnico preventivo, in complessivi € 8.950,00, di cui € 2.190,00 per fase di studio, € 1.020,00 per fase introduttiva, € 4.760,00 per fase istruttoria e € 980,00 per fase decisionale, oltre rimborso forfetario al 15%, Iva e Cap se e nella misura in cui siano per legge spettanti e € 289,50 per esborsi;
f) condanna l' *Parte_3* alla rifusione in favore dei ricorrenti degli esborsi sostenuti e degli oneri anticipati per l'espletamento della c.t.u. nel procedimento di accertamento tecnico preventivo.

Ordinanza provvisoriamente esecutiva ai sensi dell'art. 702 *ter*, comma 6, c.p.c.

Manda la Cancelleria per gli adempimenti di rito.

Taranto, 15/06/2024

Il Giudice

Raffaele Viglione

Dall'archivio dell'Osservatorio ICA Italia · osservatorioicaitalia.it/sentenze/hai-688