N. 1572/2018 R.G.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Torre Annunziata

Sezione II

Il giudice monocratico del Tribunale di Torre Annunziata, dott.ssa Luisa Zicari, ha pronunciato

S E N T E N Z A

nel giudizio civile di primo grado iscritto al n. 1572/2018 R.G. vertente

TRA

Parte_1 rappr.to e difeso - come da procura speciale in atti- dall'Avv. [redacted] dall'Avv. [redacted] e dall'Avv. [redacted] ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo sito in Napoli alla [redacted]

ATTORE

E

Controparte_1, in persona del l.r.p.t., rappresentata e difesa, come da procura in atti, dall'Avv. [redacted] ed elettivamente domiciliata presso lo studio di questo ultimo sito alla [redacted] del Comune di Castellammare di Stabia (NA)

CONVENUTA

E

Controparte_2 (società incorporante la *Controparte_3*, in persona del legale rapp.te p.t, come da procura in atti, dall'avv. [redacted] ed elettivamente domiciliata presso lo studio di questo ultimo sito alla [redacted] Capua Vetere (CE)

CHIAMATA IN CAUSA

Oggetto: risarcimento danni per responsabilità medica-professionale.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Conclusioni: come da verbale a trattazione scritta del 12 ottobre 2021.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato in data 28 febbraio 2018 *Parte_1* ha proposto domanda di risarcimento nei confronti dell' *Controparte_1* per responsabilità sanitaria del *[...]* *Controparte_4* .

L'attore ha allegato che in data 17.12.2010, a seguito di infortunio sul lavoro, è stato immediatamente condotto presso l' *Controparte_5* dell'Ospedale di [redacted] ove i sanitari gli hanno diagnosticato una "frattura pluriframmentaria scomposta di piatto tibiale e tibia sinistra", per poi, in data 21.12.2010, sottoporlo ad intervento di riduzione della frattura con placca e viti e meniscectomia.

Dimesso in data 29.12.2010 con "ferita chirurgica in ordine. Non deficit vascolo-nervosi in atto", il decorso post-operatorio è sembrato procedere positivamente, anche alla luce delle regolari visite di controllo ambulatoriali.

Tuttavia, nel febbraio 2011, a seguito di controllo di routine, i sanitari della medesima U.O. dell'Ospedale [redacted] hanno riscontrato la riduzione dell'escursione articolare dell' *Pt_1* con "notevole rigidità articolare" e, pertanto, ne hanno disposto il ricovero in data 26.02.2011 per operarlo nuovamente. Difatti, in data 28.02.2011, l'attore è stato sottoposto ad intervento "in anestesia peridurale di graduale sblocco del ginocchio [sinistro], con raggiungimento di 120°".

Dopo aver ottemperato al necessario percorso post-operatorio riabilitativo - di carattere posturale nonché deambulatorio - ricoverandosi presso il *Organizzazione_1* di Eboli dal 05.03.2011 al 28.04.2011, l' *Pt_1* ha continuato ad avvertire rigidità a carico del ginocchio sinistro, decidendosi, dunque, a sottoporsi a nuovo intervento chirurgico. Infatti, ricoveratosi nuovamente il 25.05.2011 presso la *Org_2* *CP_3* di Avellino, all' *Pt_1* è stata diagnosticata una meniscopatia con necessità di "un intervento di artrolisi artroscopica di ginocchio rigido in esito a frattura del piatto tibiale" cui, pertanto, il paziente si è sottoposto.

Dimesso il 30.05.2011 con evidenza di "rigidità durante la deambulazione. Permanente dolore localizzato maggiormente a livello della regione laterale del ginocchio", dal 10.06.2011 all'08.07.2011 l' *Pt_1* si è ricoverato presso il Centro *CP_6* di [redacted] con diagnosi di "difficoltà deambulatoria in esiti di frattura dell'epifisi prossimale della tibia sinistra trattata con mezzi di sintesi. Attuale rigidità di ginocchio sinistro" ove ha intrapreso un percorso riabilitativo del ginocchio, proseguito anche nel periodo dal 09.08.2011 all'08.09.2011.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Nonostante il lungo iter riabilitativo affrontato, l' *Pt_1* non ha riscontrato miglioramenti nella sintomatologia a carico del ginocchio sinistro e, di conseguenza, nel gennaio 2013, si è sopposto ad ulteriori esami, e gli è stata diagnosticata una "compressione del nervo sciatico popliteo esterno di sinistra con linfedema a carico dell'arto inferiore oltre alla evidente presenza di un processo flogistico a livello dei condili tibiali a sinistra".

L'odierno attore, dunque, in data 15.04.2013, si è ricoverato presso l'Istituto *Org_3* di [redacted] dove si è sottoposto ad "intervento di rimozione placca e viti tibia sinistra; di pulizia chirurgica; prelievo per antibiogramma e medicazioni ciclo di terapia medica e antibiotica per via generale, esami e RX di routine", ed è stato poi dimesso il 27.04.2013 con diagnosi di "infezione staffilococcica in condizioni morbose classificate altrove e di osteomielite non specificata tibia e perone" . Permanendo l'infezione, l' *Pt_1* , dopo ulteriori ricoveri per cure e trattamenti della ferita chirurgica nonché medicazioni e ulteriori infiltrazioni di antibiotici presso la medesima struttura di [redacted] è stato ivi operato nuovamente nel giugno 2014, subendo "intervento di pulizia chirurgica in osteomielite conclamata".

Nel novembre 2014, si è ricoverato presso l' *Organizzazione_4* di Milano per esami colturali risultati positivi a Staphylococcus Aureus, ed Enterococcus *Org_5* e per effettuare il 06.11.2014 un ulteriore intervento chirurgico di "sequestrectomia di tibia per esame istologico e impianto di biovetro antibatterico Bonalive" a seguito del quale è stato dimesso con diagnosi di "osteomielite cronica tibia sinistra in esiti trauma sul lavoro con frattura piatto tibiale e frattura scomposta tibia".

Nel 2015 e 2016 l' *Pt_1* , stante la cronicità dell'infezione, ha continuato a sottoporsi a terapie riabilitative per poi essere nuovamente ricoverato all' *Organizzazione_4* di Milano per "fistolectomia e accurata toilette chirurgica delle parti molli".

L' *Pt_1* ha poi dedotto che ancora oggi deve sottoporsi a cicli periodici di terapie antibiotiche particolarmente debilitanti, oltre che convivere con la paresi della gamba sinistra - che lo ha portato a sviluppare una grave forma di depressione neuropsichica (attestata da doc. in atti) .

Tanto premesso l'attore ha concluso chiedendo al giudice di "*Accertare e dichiarare a sensi degli art.li 1218, 1228 e 1176 2° comma c.c., che in occasione della degenza del signor* *Parte_1* *[...]* *iniziata in data 17/12/2010, gli operatori sanitari del* *Controparte_4* *[...]* *, tennero comportamenti gravemente omissivi per negligenza, imprudenza ed imperizia, in particolare omettendo di realizzare la profilassi anti infettiva secondo le prescritte Linee guida, consentendo così il contagio del sito chirurgico da Staphylococcus Aureus e Enterococcus Fecalis, e per l'effetto condannare la* *Controparte_1* *convenuta al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali, nessuno escluso, subiti dall'attore,*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

nella entità che risulterà dalla esperenda istruttoria, al netto delle somme erogate dall' CP_6 *, oltre gli interessi e la rivalutazione sulle somme liquidande dal sinistro al saldo. Con vittoria delle spese e dei compensi giudiziali oltre IVA, C.P.A. e spese forfettarie […] e con rimborso dei compensi ai C.T.P. e C.T.U.*

In via istruttoria: A. In relazione alla consulenza di parte redatta dal Professor Persona_1 *e qui prodotta (sub. doc. n. 16) si chiede anzitutto - nella auspicabile prospettiva che consenta un bonario componimento extragiudiziale della vertenza - ammissione di consulenza tecnica medico-legale d'Ufficio per l'accertamento dei profili di colpa concreta per negligenza, imprudenza ed imperizia del personale sanitario degli* Controparte_4 *nell'attuazione della profilassi chirurgica nell'intervento del 21/12/2010 e per l'accertamento del danno biologico temporaneo e permanente, nonché per la perdita della capacità lavorativa specifica e/o generica. B. Con riserva di ulteriormente produrre, nonché dedurre prove ed indicare testi, anche a prova contraria, in funzione delle difese avversarie, allo stato si producono i documenti come elencati e numerati qui di seguito (all.1-30)".*

Si è costituita ritualmente la Controparte_1 in persona del Direttore Generale p.t., così come rappresentata e difesa in epigrafe, eccependo la nullità della domanda attorea, la sua carenza di legittimazione passiva nel presente procedimento nonché l'infondatezza - in fatto e in diritto - delle ragioni dell'attore, chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni: "*Voglia l'On.le Tribunale adito e per quanto di sua competenza al G.I., disattesa ogni contraria richiesta, provvedere come segue: A) In via preliminare, autorizzare per i motivi sopra esposti, la chiamata in causa della* Controparte_7 *e, ai sensi dell'art. 269 c.p.c., fissarsi nuova udienza di prima comparizione delle parti nel rispetto dei termini di cui all'art. 163bis c.p.c. per la relativa notifica; B) Rigettare la domanda attorea, in quanto infondata in fatto e in diritto e, nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda nei confronti dell'* Controparte_8 *, condannare, previo accertamento di esclusiva e/o concorrente responsabilità, la* CP_3 *in persona del legale rappresentante p.t., a tenere indenne o rivalere l'* Controparte_8 *convenuta da ogni sfavorevole conseguenza del presente giudizio, C) Con vittoria di spese, diritti, onorari di giudizio, oltre al rimborso delle spese generali, oltre IVA e CPA, come per legge. In via istruttoria si impugnano le richieste istruttorie ex adverso avanzate e si chiede, sin d'ora, in caso di ammissione della prova testimoniale articolata da controparte, di essere ammessi alla prova contraria sugli stessi capi e con i medesimi testimoni che verranno indicati dalla stessa. Con riserva di aggiungere, variare, produrre documenti ed articolare ulteriori mezzi istruttori anche in relazione al comportamento processuale di controparte. Si producono in giudizio i documenti così come indicati nel foliario. Sempre in via istruttoria si ribadisce, la richiesta all'Ill.mo Giudice che*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

voglia ordinare all'istante, ex art. 210 c.p.c., l'esibizione delle quietanze relative al risarcimento che l' *Pt_1* *ha già percepito dall'* *CP_6* *e/o* *Org_* *onde appurare con precisione: 1) il quantum già percepito dall'* *Pt_1* *; 2) ed altresì per accertare che la somma ricevuta sia stata o meno accettata a completo saldo e/o tacitazione di ogni danno presente e futuro*."

Autorizzata la chiamata in causa della *Controparte_9*, la suddetta si è costituita in giudizio nei termini di legge rappresentando preliminarmente di essere stata incorporata dalla *[...]* *CP_2* - con atto di fusione del 17/4/2018 (in atti) - e muovendo all'atto di citazione per chiamata in causa censure di rito - nullità dell'atto ex 163 co.3 e 4 c.p.c. - e di merito, in particolare allegando e provando l'infondatezza in fatto e in diritto della domanda di garanzia, chiedendone il rigetto, con vittoria di spese ed onorari.

Concessi i termini di cui all'art.183 co.6 c.p.c., ammessa ed espletata la prova testimoniale con l'escussione del testimone di parte convenuta *Cont* e disposta la ctu (dopo aver sostituito il precedente ausiliario nominato per incompatibilità), il giudice, all'udienza del 11.3.21 riservatosi sulle istanze delle parti (parte attrice e parte chiamata in causa chiedevano rinviarsi la causa per conclusioni mentre parte convenuta chiedeva disporsi rinnovazione ctu o riconvocazione ctu a chiarimenti) con ordinanza emessa in data 25.3.21, ritenuta la causa matura per la decisione, ha rinviato per la precisazione delle conclusioni, ed all'udienza del 12.10.21 , tenutasi con trattazione scritta , ha assegnato la causa a sentenza con i termini di cui all'art.190 c.p.c..

1) Sulle questioni preliminari.

1a) Sulle eccezioni formulate dall' *Controparte_1* **(nullità dell'atto di citazione e carenza di legittimazione passiva).**

In primo luogo, deve essere respinta l'eccezione di nullità dell'atto di citazione ex art.164 co.4 c.p.c. proposta in comparsa di costituzione dalla convenuta. Nell'atto introduttivo, invero, sono indicati chiaramente sia il *petitum* (inteso, sotto il profilo formale, come provvedimento giurisdizionale richiesto, e, sotto il profilo materiale, come bene della vita di cui si chiede il riconoscimento) che la *causa petendi* (ovvero la ragione in base alla quale si ritiene di avere una determinata pretesa e di poter, quindi, ottenere un determinato provvedimento), avendo chiesto l'attore l'accertamento della responsabilità per inadempimento della convenuta ex art. 1228 c.c., alla luce della condotta tenuta dai sanitari dell'ospedale di *CP_4* , con condanna al risarcimento del danno.

Riguardo l'eccezione di carenza di legittimazione passiva formulata dall'azienda ospedaliera nel suo atto di costituzione, deve affermarsi che l' *Controparte_1* non possa ritenersi estranea alla materia del contendere adducendo che "*allo stato, dalla documentazione in atti, non è dato rinvenirsi alcun elemento che possa confortare la sussistenza di un nesso di causalità tra*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

l'intervento e la successiva comparsa, a distanza di oltre un anno, dell'osteomelite", essendo tale affermazione non veritiera.

Premesso che per il giudice, ai fini del riconoscimento della legittimazione passiva di una parte processuale, è sufficiente riscontrare almeno un elemento di connessione della parte ai fatti oggetto di causa così come alla *causa petendi*, nel caso di specie non solo è indubbio il dato dei plurimi ricoveri e delle due operazioni subite dall' *Pt_1* presso il nosocomio [redacted] ma dal ricco compendio probatorio dell'attore emergono le relazioni di tre specialisti orientate a suffragare la sussistenza di un nesso causale tra la condotta dei sanitari dell'ospedale citato in giudizio e l'infezione cronica dell'attore. Per tali ragioni, l'eccezione suddetta è infondata e, pertanto, deve essere rigettata.

1b) Sulle eccezioni formulate da *Controparte_2* (nullità dell'atto di citazione per chiamata in causa e carenza di legittimazione passiva).

Mentre per l'affermazione di infondatezza dell'eccezione di nullità dell'atto di cui all'art.269 c.p.c. è possibile svolgere una valutazione incidentale - è evidente il *petitum* e la *causa petendi* perseguita dal chiamante [ottenere la sostituzione di *Controparte_2* nella propria posizione processuale passiva allegando la maggiore vicinanza temporale della infezione subita dall' *Pt_1* alla operazione effettuata presso la (ex) clinica *CP_3* - bisogna, invece, maggiormente soffermarsi sull'eccezione di carenza di legittimazione passiva formulata dalla chiamata in causa.

Vero è che, come dedotto dai difensori della clinica suddetta, non è possibile riscontrare un collegamento diretto dell'operato dei sanitari dell'oggi *Controparte_2* rispetto al *petitum* e alla *causa petendi* dell'attore, avendo quest'ultimo precipuamente circostanziato l'oggetto del presente processo al risarcimento del danno consistente nello sviluppo dell'infezione batterica a valle dell'intervento operatorio dall' *Pt_1* subito in *CP_4* , non dando minimamente rilevanza, nell'allegazione e nella prova del nesso causale, all'intervento effettuato all'attore dalla odierna chiamata.

Tuttavia, per pacifica giurisprudenza - *ex multis* Cass. n. 24294/2016 - "nell'ipotesi in cui la parte convenuta in un giudizio di risarcimento dei danni, nel dedurre il difetto della propria legittimazione passiva, chiami in causa un terzo, l'atto di chiamata, al di là della formula adottata, va inteso come chiamata del terzo responsabile e non già come chiamata in garanzia "impropria". E nel caso oggetto di cognizione, senza dubbio la finalità in concreto perseguita dal chiamante era di attribuire al chiamato la responsabilità del danno, come evidente dall'argomentazione circa l'alternativo nesso causale offerto dall'*Cont* suindicata nella sua comparsa di costituzione.

Di conseguenza, sempre argomentando sulla base della giurisprudenza di legittimità - ex multis Cass. n. 8411/2016 - il terzo chiamato in causa dal convenuto subisce la cd. estensione automatica

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

della domanda dell'attore "*solo quando tale chiamata sia effettuata dal convenuto per ottenere la sua liberazione dalla pretesa attorea […]. Tuttavia, […] la presunzione su cui si fonda il principio dell'estensione automatica della domanda dell'attore al terzo chiamato (ossia che l'attore voglia la condanna del chiamato, pur avendo agito nei confronti del solo convenuto) non può operare se l'attore escluda espressamente che la propria domanda sia stata proposta nei confronti del terzo chiamato*".

Nel caso che ci occupa, invero, alla fine della prima memoria ex art. 183 co. 6 c.p.c. depositata da parte attrice, quest'ultima afferma "*Analoghe considerazioni vanno rivolte alle difese dispiegate dalla terza chiamata, nei confronti della quale valgono le medesime domande formulate con l'atto introduttivo del giudizio*".

In definitiva, con l'estensione precipua della domanda attorea al terzo chiamato, non può che ritenersi infondata l'eccezione di carenza di legittimazione passiva proposta dalla *CP_2* *[...]*

2) Sul merito.

2a) Sull'accertamento della responsabilità della struttura sanitaria convenuta.

In ordine al vaglio di fondatezza della domanda attorea, occorre rilevare che l' *Pt_1* ha, assolto all'onere probatorio su di lui gravante - sia riguardo il nesso di causalità materiale tra condotta (operazione chirurgica susseguente ad incidente sul lavoro presso l' *Organizzazione_7*) ed evento dannoso (insorgenza dell'osteomielite cronica quale nuova patologia), sia riguardo il nesso di causalità giuridica tra evento e danno a lui risarcibile - producendo la relazione medico-legale del Prof. *Persona_1* (all.16 citaz.) nonché i referti del Dott. *Persona_2* (all.18 citaz.), del Dott. *Persona_3* (all.19 citaz.) e dell' *Controparte_1* , U.O. *Controparte_10* (all.26 citaz.).

La consulenza tecnica di ufficio , che per la correttezza ed esaustività delle argomentazioni , viene integralmente condivisa dallo scrivente conferma quanto dedotto dalla ctp di parte attrice e dunque l'esistenza di un nesso di causalità tra l'operazione sanitaria eseguita presso l'Ospedale di [redacted] in data 21.12.10 e l'infezione prodromica alla insorgenza dell'osteomielite cronica . In buona sostanza l'ausiliare ha affermato la sussistenza del nesso di causalità, secondo il criterio del "più probabile che non", chiarendo che "*tenendo presente il carattere torpido di tale patologia osteoscheletrica, in genere da riferirsi a complesse modificazioni anatomo-patologiche che si determinano localmente, per la formazione di biofilm batterico a livello del focolaio fratturativo, con resistenza anche a specifici trattamenti antibiotici e con lenta ingravescente e sempre più aggressiva progressione nel processo infettivo, nel quale si alternano poussès di acuzie con lunghi periodi silenti o addirittura di apparente completo benessere, l'iniziazione patologica della*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

complicanza osteomielitica deve essere più verosimilmente riferita al periodo relativo al primo ricovero del sig. Parte_1 *presso il P.O. di* CP_4 *, nel corso del quale egli veniva sottoposto, comunque dopo adeguata profilassi antibiotica pre ed intraoperatoria, ad intervento chirurgico di lunga durata e a cielo aperto di osteosintesi con placca e viti della frattura pluriframmentaria scomposta della metaepifisi prossimale della tibia della gamba sinistra, con necessità di ampia azione del focolaio fratturativo ed impianto di mezzi di sintesi metallici (placca e 9 viti) con discreta perdita ematica ed alta percentuale di infezioni (fino al 5%) piuttosto che alla fase del suo successivo ricovero presso la* [redacted] CP_3 *di Avellino, dove veniva sottoposto esclusivamente ad una artroscopia diagnostica con artrosi del ginocchio sinistro, con accessi chirurgici puntiformi, di breve durata, interessante esclusivamente l'ambiente endoarticolare ed in generale senza problemi di controllo delle mostrasi e con bassa percentuale di infezioni*" (cfr. pg. 10 relaz. CTU).

Nello specifico poi il CTU riconduce l'infezione non all'operato non diligente dei professionisti coinvolti nell'intervento chirurgico, ma alla mancata diligenza dell'ospedale nell'assicurare la sterilità degli strumenti e dei luoghi involti nell'operazione chirurgica. Difatti, l'ausiliare evidenzia che "*nel nostro caso non sembrano emergere precise responsabilità professionali a carico dell'equipe chirurgica ortopedica nella particolare evoluzione del quadro clinico, in presenza di un danno consistente in una complicazione settica da stafilococchi ed escherichia coli (cd. flora nosocomiale) a carico della corticale ossea e tibiale e dei tessuti molli della gamba operata, a livello della ferita chirurgica e/o del drenaggio in aspirazione, in seguito dell'infezione nosocomiale, da riferirsi invece - come già riportato - a responsabilità di tipo organizzativo e/o assistenziale, verosimilmente paramedica, peri e post operatoria con la concorrenza di fattori ambientali ed individuali, manifestatasi o nel corso delle fasi di preparazione del paziente e/o della stessa equipe chirurgica e di gestione del personale di sala operatoria, oppure nelle fasi di sanificazione, di sanitizzazione o del monitoraggio ambientale controllo microbiologico della sala operatoria e/o di sterilizzazione degli indumenti, teli e strumenti chirurgici nelle autoclavi del blocco operatorio, sebbene l'intervento sia stato condotto con tecnica corretta e con utilizzo di idonei materiali.*

In conclusione, non appare possibile escludere un nesso di causalità diretta tra l'intervento di chirurgia ortopedica effettuato nel dicembre 2010 presso il P.O. di CP_4 *e la complicazione infettiva manifestatasi successivamente […] è da riferirsi, per molto verosimili responsabilità organizzativo-assistenziali ospedaliere, ad impianto di agenti patogeni opportunisti e a bassa invasività a livello della ferita chirurgica e/o del drenaggio di aspirazione, alla loro moltiplicazione e quindi all'induzione di uno stato torpido di malattia, reso peraltro possibile anche*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

dalla verosimile compromissione dei meccanismi di difesa specifici e/o immunologici del paziente stesso" (cfr. pg.15).

Alla luce di tali valutazioni, dunque, il ctu – come detto- conclude affermando che : *"[la riconducibilità dell'osteomielite al] primitivo, cruento intervento chirurgico-ortopedico a cielo aperto di osteosintesi con placca e viti effettuato presso il* *Organizzazione_8* *in data 21.12.2010 [rappresenta] l'unica ipotesi scientifica di tipo statistico accreditabile e con possibilità di riscontro valutativo medico-legale*"(cfr. pg. 18-19), escludendo la rilevanza causale dell'operato dei sanitari della *CP_3* nell'insorgenza dell'infezione cronica.

Tanto premesso è necessario adesso vagliare il quadro probatorio dell' *Controparte_1* al fine di verificare se quest'ultima abbia dato prova della cd. causa ignota, ossia se abbia provato che l'insorgenza della osteomielite sia dipesa non da fatto imputabile alla stessa, ma bensì ascrivibile ad un evento imprevedibile e non superabile con adeguata diligenza.

L' *Controparte_1* (d'ora in poi *Cont*, infatti, si è difesa rilevando che "*tanto in via documentale, quanto mediante le dichiarazioni testimoniali assunte nel corso del giudizio, ha provato di aver diligentemente attuato ogni misura utile a contenere le infezioni nosocomiali, dovendosi quindi, in ogni caso, ricondurre l'evento verificatosi all'alveo della percentuale di fenomeni settici non evitabili*" (cfr. pg.12 memoria ex 190 c.p.c.).

Tanto premesso si osserva che la *Controparte_11* ha l'onere di documentare di aver posto in essere e rispettato le più idonee ed efficaci misure, attinenti specificamente (a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo):

all'attuazione (e non alla mera adozione) di protocolli relativi a disinfezione, disinfestazione, sterilizzazione di ambienti e materiali;

alle modalità di lavaggio delle mani da parte del personale;

all'uso dei dispositivi di protezione individuale;

alle modalità di raccolta, lavaggio e disinfezione della biancheria;

al sistema di smaltimento dei rifiuti solidi;

alla qualità dell'aria e degli impianti di condizionamento;

alla modalità di preparazione, conservazione ed uso dei disinfettanti;

all'organizzazione del servizio mensa e degli strumenti di distribuzione di cibi e bevande;

allo smaltimento dei liquami e alla pulizia di padelle e simili;

all'istituzione di un sistema di sorveglianza e notifica;

all'istituzione del Comitato Infezioni Ospedaliere ed alla relativa attività;

ai criteri costruttivi strutturali atti a evitare le infezioni;

al controllo e alla limitazione dell'accesso dei visitatori;

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

al controllo dello stato di salute dei dipendenti e degli operatori (basti pensare che costituisce fattore favorente le infezioni anche il fatto che infermieri e medici possano operare in precarie condizioni di salute, eventualmente al fine di evitare decurtazioni stipendiali);

all'adeguatezza del rapporto tra degenti e personale sanitario;

alla pianificazione ed attuazione di continui controlli sulle attività di cui sopra.

Orbene deve darsi atto che l'*Cont* a esclusivamente prodotto - allegandoli alla sua seconda memoria ex art 183 co.6 c.p.c. - certificazione attestante il completamento del ciclo di sterilizzazione delle autoclavi del blocco operatorio del presidio di [redacted] che riporta, mediante viraggio termico, il regolare completamento della sterilizzazione dei ferri chirurgici e del trapano impiegati per l'intervento di riduzione cui veniva sottoposto il sig. *Parte_1* in data 21.12.2010 (cfr. all.1) - circostanza confermata anche dall'unica teste escussa.

Inoltre l'*Cont* ha depositato due relazioni degli operatori del *[...]* *Organizzazione_9* riguardo il monitoraggio ambientale nonché microbiologico delle sale operatorie, delle sale di anestesia e rianimazione del P.O. di *CP_4* , che riportano l'assenza di contaminazione batterica dei luoghi suddetti (cfr. all.2 e 3).

Occorre dare atto, tuttavia, che la suddetta documentazione (oltre alle indicazioni al personale sul lavaggio mani) non appare idonea e sufficiente – a fronte di quanto sopra riportato- a far ritenere che l'inadempimento della struttura sia derivato da causa non imputabile.

Peraltro quanto alla prima allegazione e cioè la sterilizzazione dei ferri chirurgici , occorre dare atto che se è vero che l'*Cont* ha dato prova di aver effettuato, nel corso del mese di dicembre , diversi test per la verifica della capacità di sterilizzazione dell'autoclave, così come è emerso dalla documentazione depositata dall'*Cont* (cfr. test sterilix allegati dall'*Cont* e dall'escussione del teste (cfr. verbale udienza 3.12.19), tuttavia occorre dare atto che l'ultimo test documentato risulta effettuato in data 20.12.2010, mentre l'intervento è stato effettuato successivamente e precisamente il 21.12.2010, né risulta il numero di operazioni effettuate nelle giornate del 20 e del 21.12.2010.

Lo stesso teste infatti ha affermato "*facevamo questo test sul funzionamento dell'autoclave almeno una volta a settimane a seconda della frequenza degli interventi*" , pertanto atteso che risultano effettuati nel mese di dicembre test sterilix nei giorni 7 , 12, 15, 17 e 20 dicembre , con una frequenza maggiore della media indicata dallo stesso teste, ne consegue che nel periodo in esame vi era stato un maggior numero di interventi operatori (con tutte le conseguenze del caso).

Occorre rilevare, altresì, che alcuni dei test depositati , tra cui proprio quello del 20.12.10 data precedente l'operazione, sono stati effettuati solo da un operatore (cfr. sigla e nominativo tale *Persona_4*) mentre manca la firma del supervisore, né vi è la comunicazione per conto del dirigente , come ad es. nel test del 15.12.10. In buona sostanza nel test del 20.12.2010 – precedente

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

l'intervento- manca il referto di sterilizzazione sottoscritto dal responsabile, a cui si riferisce il teste escusso (cfr. verbale udienza 3.12.19 " *Il teste rappresenta che nelle sottoscrizioni apposte a tali documenti, vi è il suo timbro in quanto responsabile, ma le firme sono state apposte dal collaboratore e ciò si evince dal 'per' antecedente il timbro, in quanto il teste, in funzione di dirigente delegava queste operazioni agli altri medici della struttura*").

Tali elementi non consentono , anche in considerazione della mancata prova di test del funzionamento dell'autoclave nel periodo successivo all'intervento (il che escluderebbe con certezza un mancato funzionamento nella data dell'intervento), di escludere la veicolazione dell'infezione tramite strumentazione non sterilizzata per mancato funzionamento del sistema di sterilizzazione.

Va aggiunto tuttavia che, soprattutto con riguardo alla documentazione relativa all'esito negativo del monitoraggio microbiologico delle sale operatorie, la convenuta *Cont* non ha prodotto documentazione sufficiente .

Difatti, la prima relazione (all.2 foliario *Cont* è datata 9.12.10, ma si riferisce ad un controllo effettuato in data 3.11.10 - dunque più di un mese prima dell'intervento dell' *Pt_1* - mentre la seconda relazione (all.3 foliario *Cont* , datata 15.4.11, riporta l'esito analitico del controllo effettuato in data 12.1.11, ossia ventidue giorni dopo la data dell'intervento dell'attore.

Per tali ragioni, appare evidente che non può ritenersi che l'*Cont* bbia fornito prova della sterilità dei luoghi operatori nel mese di dicembre 2010, mese in cui l' *Pt_1* si è sottoposto ad intervento e, dunque, non può ritenersi provato che l'infezione sia stata causata da fattore esterno imprevedibile, non superabile con la diligenza di cui all'art. 1176 comma 2.

In buona sostanza la documentazione prodotta dall'*Cont* non è certamente sufficiente a far ritenere che l'ente ospedaliero abbia posto in essere e rispettato le più idonee ed efficaci misure.

Si deve, del resto, evidenziare che la Corte di Cassazione - ord.17696/2020 - ha precisato che "*grava sulla struttura sanitaria la relativa responsabilità contrattuale, che esige l'adempimento di una serie di obbligazioni. Tra queste, pacificamente esiste anche l'obbligazione di garantire l'assoluta sterilità non soltanto dell'attrezzatura chirurgica ma anche dell'intero ambiente operatorio nel quale l'intervento ha luogo; tanto che questa Corte ha affermato, proprio in un caso di infezione batterica contratta in ambiente operatorio, che il debitore (cioè la struttura sanitaria) risponde anche dell'opera dei terzi della cui collaborazione si avvale, ai sensi dell'art. 1228 c.c., dato che la sterilizzazione della sala operatoria e dei ferri chirurgici è compito che non spetta direttamente al chirurgo operatore (sentenza 14 giugno 2007, n. 13953). Ora, che lo stafilococco aureo sia un batterio di frequente (anche se non esclusiva) origine nosocomiale è nozione che questa Corte può dare come pacifica; ed è altrettanto noto che proprio per questa sua frequente*

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

origine, lo stafilococco aureo è un batterio particolarmente resistente agli antibiotici, ivi compresi quelli affini alla penicillina. Ciò comporta la necessità, da parte della struttura sanitaria, di una particolare attenzione alla sterilità di tutto l'ambiente operatorio, proprio perché l'insorgenza di un'infezione del genere non può considerarsi un fatto né eccezionale né difficilmente prevedibile. E l'onere della prova di avere approntato in concreto tutto quanto necessario per la perfetta igiene della sala operatoria è, ovviamente, a carico della struttura".

Nel caso che ci occupa, dunque se è vero che senza dubbio l'*Cont* ha effettuato periodici controlli sulla sterilità delle sale operatorie, ben contemplando la possibilità del verificarsi di infezioni in loco (dunque, implicitamente ammettendo la prevedibilità dell'evento infettivo lamentato dall' *Pt_1*), tuttavia, l'Ente non ha adempiuto, a parere di chi scrive, ai controlli prestando la diligenza richiesta, a titolo semplificativo e non esaustivo , si è visto che, ad esempio, il monitoraggio microbiologico delle sale operatorie (effettuato tramite accertamenti della *Org_9 [...]*) è stato compiuto solo nei mesi di novembre 2010 e di gennaio 2011, lasciando il mese di dicembre 2010 sfornito di protezione certa.

La struttura , in buona sostanza, si ripete , non ha fornito la prova sufficiente di aver posto in essere tutte le più idonee ed efficaci misure, (a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo sopra indicate) , ed in buona sostanza di aver fatto tutto il possibile per evitare il contagio in base alle indicazioni ampiamente condivise e pretese dalla letteratura scientifica, nonché dalle vigenti previsioni normative.

Per tali ragioni, dunque, deve concludersi per la mancata prova da parte dell'*Cont* ella causa ignota, estintiva dell'obbligazione di mezzi su di sé gravante e, pertanto, la stessa convenuta deve essere dichiarata responsabile dell'evento di danno patito dall' *Pt_1* .

Del resto deve aggiungersi che il ctu ha ritenuto il danno suddetto è riferibile "*prioritariamente a verosimili fattori ambientali ed organizzativo- assistenziali senza potersi escludere il concorso dei suddetti fattori individuali di cui è da ritenersi oggettivamente responsabile la Struttura ospedaliera di* [redacted]...".

2b) Sulla quantificazione del danno.

Stabilito ed accertato tutto quanto sopra, occorre determinare l'ammontare del risarcimento dovuto.

In ordine alla quantificazione dei danni non patrimoniali ed in particolare il danno biologico , ritiene lo scrivente che correttamente il consulente di ufficio ha preso in esame il danno biologico, sia permanente che temporaneo.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Il consulente ha già riconosciuto un danno non patrimoniale facendo riferimento ad un criterio "differenziale" (cfr. ctu pg. 13 rigo 18 e ss) tenendo conto dunque del solo danno derivato dalla degenerazione , ed escludendo quindi gli esiti invalidanti che sarebbero comunque derivati da una frattura scomposta non complicata dal danno iatrogeno (infezione nosocomiale e conseguente osteomelite), condividendo l'indirizzo del consulente di parte attrice.

In particolare ha quantificato il suddetto danno biologico permanente, nella misura tabellare globale almeno del 60%, deve darsi atto infatti che , a differenza di quanto sarebbe dovuto accadere in caso di un buon esito dell'intervento di osteosintesi, l' *Pt_1* non ha affatto ripreso la funzionalità dell'arto inferiore, ed è condannato all'utilizzo della sedia a rotelle , il che equivale sostanzialmente alla perdita di utilizzo dell'arto stesso.

A tale quantificazione tuttavia non appare possibile applicare la personalizzazione del danno biologico.

Secondo l'insegnamento di legittimità, infatti , il risarcimento forfettariamente individuato, in base ai meccanismi tabellari, può essere aumentato esclusivamente nel caso in cui il giudice ravvisi circostanze di fatto del tutto peculiari, idonee a superare le conseguenze ordinarie. Nella liquidazione, il giudicante è tenuto a considerare tutte le conseguenze patite dalla vittima, tanto nella sua sfera morale (ossia nel rapporto che il soggetto ha con sé stesso), quanto in quella dinamico-relazionale (che riguarda il rapporto del soggetto con la realtà esterna) e tale accertamento, unitario ed omnicomprensivo, deve avvenire in concreto.

Sul punto in particolare la circostanza che a causa delle menomazioni determinate dall'osteomielite l' *Pt_1* , operaio di un caseificio prima del sinistro, sarà condannato a svolgere per tutta la vita un lavoro di tipo sedentario (cfr. relazione, pag. 5), senz'altro meno confacente alle sue attitudini ed alle sue condizioni personali ed ambientali, con inevitabile perdita di competitività nel difficile mercato del lavoro, incide sulla capacità di lavoro specifica ma non sulla personalizzazione del danno.

Non si ravvisa in buona sostanza nel caso di specie la presenza di straordinarie esperienze di vita del paziente, che possano ritenersi irrimediabilmente compromesse dall'errore medico. Per accedere a tale incremento risarcitorio è necessario infatti che il paziente vanti (e di ciò dia piena dimostrazione in giudizio) esperienze di vita specifiche ed eccezionali, tali da rendere "il danno dinamico-relazionale sùbito più grave rispetto alle conseguenze ordinariamente derivanti da lesioni personali dello stesso grado sofferte da persone della stessa età e condizione di salute" (Cass. Civ., Sez. III, 30 ottobre 2018, n. 27482).

Si deve invece riconoscere nel caso di specie, accanto alla lesione puramente biologica, la sussistenza del danno morale.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Per ottenere il risarcimento della componente morale, il paziente danneggiato è tenuto a dimostrare con ogni mezzo (anche attraverso presunzioni e massime di comune esperienza) lo stato di angoscia, di prostrazione e di disperazione interiore collegato alla malattia.

Nel caso in esame sono emersi dall'istruttoria indizi gravi , precisi e concordanti idonei a far ritenere la sussistenza in capo all' *Pt_1* di una sofferenza interiore ascrivibile alla componente morale del danno.

Il patimento d'animo per la probabilità di subire un pregiudizio fisico protrattosi nel tempo (amputazione dell'arto , cfr. certificazione medica del foliario attoreo in atti), correlato alla giovane età dello stesso attore e la circostanza che lo stesso è padre di cinque figli, costituiscono elementi idonei per far ritenere provato lo stato di angoscia e prostrazione collegato al danno sopra accertato, e conseguentemente appare congruo quantificare in via equitativa il predetto danno sulla base delle tabelle milanesi.

Con riferimento al danno da inabilità temporanea (I.T.T.) – afferente al danno iatrogeno- la stessa è stata calcolata dal ctu in inabilità totale, nella misura di 270 giorni; parziale, nella misura di 365 giorni al 75%, di 365 giorni al 50%, di 365 giorni al 25%.

Alla luce di quanto sopra esposto e facendo riferimento alla tabella elaborata dal Tribunale di Milano, aggiornate alla data odierna, ed ampiamente utilizzata sul territorio nazionale, i suddetti danni devono essere cosi quantificati :

Età del danneggiato *Parte_1* alla data del sinistro 32 anni.

Percentuale di invalidità permanente 60%.

Punto base danno non patrimoniale € 7.215,05 con incremento per sofferenza soggettiva al 50% pari a €10.822,58.

Danno non patrimoniale risarcibile pari a € 548.705,00 (di cui Danno biologico risarcibile pari ad € 365.803,00).

<u>Danno biologico temporaneo</u>:

Punto base I.T.T.€ 99,00

Invalidità temporanea totale, gg 270 € 26.730,00

Invalidità temporanea parziale al 75% , gg. 365, € 27.101,25

Invalidità temporanea parziale al 50% , gg. 365, € 18.067,50

Invalidità temporanea parziale al 25% , gg. 365, € 9.033,75

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Totale danno biologico temporaneo € 80.932,50

TOTALE GENERALE: € 629.637,50

Nel caso di specie, come emerge dalla documentazione versata in atti dalla stessa controparte, è provato che il sig. Pt_1 , per effetto del medesimo evento per cui è causa, ha già percepito la somma di € 375.704,88 a titolo di "indennizzo per il danno biologico patito", nonché l'ulteriore somma di € 389.861,90 a "ristoro del danno patrimoniale".

Parte attrice ha ridotto in ragione di ciò la domanda al risarcimento del danno non patrimoniale, così come si evince dalla conclusioni rese.

Orbene l'indennizzo dell'CP_6 per espressa previsione legislativa, ha necessariamente un duplice contenuto perché quell'importo è destinato a compensare sia il danno biologico, sia il danno patrimoniale da perdita della capacità di lavoro e di guadagno; pertanto, il giudice deve procedere all'operazione di scomputo per poste omogenee, anche "ex officio", anche se l' CP_6 non abbia in concreto provveduto all'indennizzo» (Cass. civ. n. 9744/2019; cfr. anche Cass. civ. n. 10230/2019 e 27669/2017).

Dunque, nel caso specifico, alla luce della domanda attorea (così come ridotta per effetto della liquidazione da parte dell'CP_ , il raffronto va operato fra il pregiudizio subito dal lavoratore a titolo di danno non patrimoniale e quanto erogato dall'CP_6 a ristoro di tale specifica voce di danno, essendo irrilevante quanto dall' Pt_1 percepito per perdita della capacità di lavoro e di guadagno.

Per effetto di quanto sopra esposto l'importo dovuto è pari dunque ad € 253.932,62 (da €629.637,50, danno non patrimoniale quantificato, va detratto l'importo di € 375.704,88 quale indennizzo CP_ a titolo di danno biologico) , tale importo – già rivalutato alla data odierna- deve essere devalutato sino alla data dell'intervento (21.12.10), e da tale data la somma deve essere via via rivalutata e su tali importi devono essere calcolati gli interessi, così come statuito delle Sezioni Unite della Cassazione del 1995.

Si ribadisce infine che, secondo quanto risulta dal prospetto di calcolo del valore capitale della rendita dell' CP_6 (doc. n. 47), la quota della rendita erogata all' Pt_1 destinata al ristoro del solo danno biologico ammonta ad € 375.704,88, e pertanto occorre far riferimento alla giurisprudenza in base alla quale il risarcimento dovuto all'infortunato, o ai suoi aventi diritto , è dovuto solo nella misura differenziale .

Sul punto la Corte di cassazione ha stabilito che l'unico criterio di calcolo del danno differenziale compatibile con il codice civile e la Costituzione è il criterio dello scomputo "per poste".

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

Infatti l'indennizzo pagato dall'assicuratore sociale alla vittima d'un infortunio riduce il diritto al risarcimento da questa vantato nei confronti del terzo responsabile solo se, e solo nella misura in cui, il credito risarcitorio abbia ad oggetto il medesimo danno indennizzato dall'*CP_6* (così, da ultimo, e definitivamente, Sez. unite, sentenza n. 12566 del 22 maggio 2018).

3. Sulle spese di lite.

Le spese di lite le stesse seguono la soccombenza.

Con riferimento ad *Parte_1* le spese di lite si liquidano come da dispositivo sulla base della nota spese depositata dai difensori e con distrazione in favore dei difensori stessi , dichiaratisi antistatari.

Con riferimento alla società chiamata [redacted] *CP_2* la chiamante *Cont* deve essere condannata al pagamento delle spese e competenze di causa, che si liquidano di ufficio come da dispositivo sulla base del DM 55/14 e tenuto conto dell'attività svolta, e con distrazione in favore dei suoi procuratori antistatari Avv. [redacted], atteso che la [redacted] *CP_2* è stata costretta a difendersi da un giudizio civile, in cui l'attore non aveva prospettato alcuna responsabilità di tale struttura.

Le spese di ctu devono essere poste definitivamente a carico della convenuta *Con* avendovi dato causa.

Quanto alle spese di ctp non risulta agli atti la prova degli importi versati dall'attore ai ctp e pertanto la domanda non può essere accolta poiché non quantificata.

P.Q.M.

Il Tribunale di Torre Annunziata, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta dall'attore *Parte_1* , nei confronti della convenuta *Controparte_1* , in persona del l.r.p.t., e con la chiamata in causa di *Controparte_2* (società incorporante la *CP_3* *[...]* , in persona del legale rapp.te p.t, , così provvede:

1.Accoglie la domanda attorea per quanto di ragione e per l'effetto :

a) accerta la responsabilità in capo a *Controparte_1* , in persona del l.r.p.t..;

b) condanna *Controparte_1* , in persona del l.r.p.t., a versare in favore di *Parte_1* , a titolo di danno non patrimoniale, l'importo complessivo di € 253.932,62, comprensiva di interessi e rivalutazione calcolati come in parte motiva;

c) condanna *Controparte_1* , in persona del l.r.p.t., al pagamento delle spese di lite in favore di *[...]* *Parte_1* , con distrazione in favore degli Avv. [redacted] Avv. [redacted] e Avv.

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it

[redacted] liquida le predette spese in € 17.459,00 per compensi professionali oltre € 545,00 per spese vive, oltre spese generali al 15%, Iva e cpa;

d) condanna altresì *Controparte_1* , in persona del l.r.p.t., al pagamento delle spese di lite in favore di *Controparte_2* (società incorporante la *Controparte_3* , in persona del legale rapp.te p.t, con distrazione in favore degli Avv. [redacted] e Avv. [redacted] liquida le predette spese in € 12.459,00 per compensi professionali oltre spese generali al 15%, Iva e cpa;

e) Pone definitivamente a carico di *Controparte_1* , in persona del l.r.p.t., le spese di ctu.

Così deciso in Torre Annunziata, il 27 gennaio 2022

Il giudice dott.ssa Luisa Zicari

Osservatorio ICA Italia
osservatorioicaitalia.it