



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI VALLO DELLA LUCANIA
- SEZIONE CIVILE -

Nella persona del giudice monocratico dott.ssa Marianna Frangiosa ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al numero 117 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2010, promossa

DA

Parte_1 **(C.F.** *C.F._1* **)**, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avv. [REDACTED] presso il cui studio in Vallo della Lucania, alla [REDACTED] elettivamente domicilia;

PARTE ATTRICE

CONTRO

Controparte_1 (*P.IVA_1* **)**, **in persona del Direttore Generale e legale rapp.te p.t.** dom.to per la carica in *CP_1* alla [REDACTED] rapp.ta e difesa dagli avv. ti [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] in virtù di procura generale alle liti in atti per atto Notaio dott.ssa *Persona_1* – Rep. N. 25470 del 08.10.2012- ed elett.te domiciliata presso l'U.O. C. Funzione Affari Legali della stessa [REDACTED] in sostituzione dell'avv. [REDACTED] [REDACTED]

PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

All'udienza del 30.06.2021, le parti hanno concluso come da verbale di causa e la causa veniva pertanto trattenuta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato, l'odierna parte attrice *Parte_1* ha adito l'intestato Tribunale esponendo quanto segue: a) che in data 22.01.2008, essendo affetta da gonoartrosi, si ricoverava presso la U.O. *Org_1* dell' *Organizzazione_2* per sottoporsi ad un intervento di "artroprotesi totale al ginocchio destro"; b) che effettuato tale intervento in data 24.01.2008, la stessa veniva dimessa per poi ricoverarsi il successivo 13.02.2008, presso l'istituto [...] di *Organizzazione_3* di [REDACTED] dove praticava riabilitazione fino al 22-03.2008; c) che già all'atto delle suddette dimissioni, la ferita praticata alla *Pt_1* era secernente, circostanza che conduceva in data 16.05.2008, a ritornare presso la prima struttura sanitaria dove le veniva praticato un tampone in occasione del quale veniva accertata l'esistenza di una infezione (confermata da scintigrafia ossea) da pseudomonas al ginocchio destro; d) che alla luce del suddetto quadro, ebbe a recarsi presso il pronto soccorso dell' [REDACTED] in data 25.5.2008 dove, all'esito di ulteriori indagini di laboratorio, in data 17.06.2008 si giunse ad un intervento di fistolectomia, rimozione protesi totale del ginocchio mobilizzata ed infetta, resezione delle superfici ossee tibiali e femorali malaciche tamponi per esame culturale, impianto spaziatore cementato antibiotato articolato; e) che seguiva, dunque, un nuovo periodo di riabilitazione presso lo stesso nosocomio fino al 25.07.2008, che conduceva a un nuovo ricovero in data 24.09.2008 presso il centro *Org_4* dell' *Organizzazione_5* [REDACTED] il successivo 30 settembre, veniva sottoposta ad intervento di artrodesi di ginocchio destro a cui seguiva ciclo di fisioterapia fino al 28.10.2008.

Ciò premesso, alla luce delle suesposte premesse in fatto, l'odierna parte attrice deduceva, dunque, che l'infermità da cui risulta allo stato affetta (ovvero anchilosi rettilinea del ginocchio destro), nonché l'invalidità permanente che ne è derivata, trovano origine nel primo intervento a cui questa si sottopose in data 24.01.2008 presso la struttura di *Org_2* in quanto postumo necessario dell'intervento a cui questa si sottopose nel settembre 2008 presso l' *Organizzazione_5* [REDACTED] rimuovere le conseguenze dell'infezione della ferita chirurgica. Deduceva, inoltre, la responsabilità della struttura convenuta per omessa informazione, atteso che questa ultima aveva omesso di informarla sulla portata dell'intervento avendo la sig.ra *Pt_1* firmato unicamente due moduli prestampati totalmente generici di cui dunque eccepiva la totale nullità e, in ogni caso, l'inefficacia.

Concludeva pertanto previo accertamento della responsabilità della struttura convenuta, previa declaratoria di nullità e, comunque inefficacia delle scritture denominate “consenso informativo per procedure anestesilogiche” per la condanna della stessa al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti dalla paziente e a cagione, a detta della stessa, degli inadempimenti, meglio descritti in citazione, posti in essere in occasione dell'intervento chirurgico del 24.01.2008.

Si costituiva in giudizio l' CP_1 , che contestava le circostanze poste a fondamento della domanda e ne chiedeva il rigetto in quanto infondate in punto di fatto e di diritto.

Istruita la causa con Consulenza tecnica d'ufficio nonché prova testimoniale, riassunta a seguito del decesso del procuratore costituito per la convenuta, la causa subiva una serie di rinvii nonché una rimessione sul ruolo, e all'udienza del 30.06.2021, la prima celebrata dinanzi al sottoscritto magistrato, ritenuto non necessario un ulteriore approfondimento istruttorio, la causa veniva trattenuta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Sulla richiesta di rimessione della causa sul ruolo

In via preliminare è opportuno pronunciarsi in merito alla richiesta di rimessione in istruttoria articolata da entrambe le parti nelle proprie comparse conclusionali, a fronte di una lamentata inadeguatezza della CTU depositata in atti.

In particolare parte attrice, a verbale di causa del 30.06.2021, chiedeva all'intestato Tribunale, previa revoca dell'ordinanza resa dal precedente G.I. 2.2.2014, di disporre un supplemento di consulenza finalizzato a stabilire la dipendenza causale della caduta subita dalla sig.ra Parte_1 con il conseguente accertamento della frattura del rachide, idonea a determinare, sempre secondo la prospettazione attorea, un aggravamento del grado di invalidità accertato in prime cure dal consulente tecnico nella misura del 25%.

Ritiene il Tribunale di dover confermare quanto già valutato dal giudice istruttore con ordinanza del 2.2.2014 (e depositata in data 6.2.2014) e tra l'altro confermato dal CTU in sede di accertamenti peritali circa l'impossibilità di ricondurre tale

ulteriore evento dannoso ai fatti di causa a fronte dei molteplici altri fattori che avrebbero potuto determinarlo.

Né a parere del Tribunale sono fondati i motivi di doglianza mossi dalla difesa della struttura sanitaria circa l'opportunità di rinnovare la perizia svolta in fase istruttoria a fronte della necessità di chiedere il coinvolgimento di specifiche competenze in materia ortopedica, essendo parte attrice, sottopostasi ad un intervento di tale natura. Ebbene, basti sul punto sottolineare che i profili di "Inadempimento qualificato" su cui si basa il presente accertamento e su cui ci soffermerà a lungo in seguito, abbiano avuto ad oggetto la dedotta contrazione di una infezione durante l'intervento per cui è causa, per cui non si ravvisa tale esigenza, avendo tra l'altro il perito risposto compiutamente ai quesiti demandatigli.

Né del resto, la struttura convenuta muove contestazioni specifiche agli accertamenti peritali svolti dal consulente d'ufficio per cui tale doglianza non può trovare accoglimento anche nell'ottica di economia processuale che deve necessariamente indirizzare il convincimento del Giudice.

2. Nel merito

Addivenendo dunque al merito della presente controversia, in base al contenuto degli atti introduttivi, il thema decidendum verte sull'accertamento della dedotta responsabilità contrattuale ed extra contrattuale della convenuta sia sotto il profilo della incompletezza ed inadeguatezza del consenso informato, sia sotto il profilo della errata esecuzione dell'intervento chirurgico di artroprotesi totale al ginocchio destro in data 24.01.2008, a seguito del quale è derivata alla attrice, secondo la sua prospettazione difensiva, una artodesi totale del ginocchio in conseguenza dell'infezione contratta durante il suddetto intervento.

Ciò premesso, occorre fare una premessa dal punto di vista sistematico al fine di delimitare il campo di indagine, partendo dalla qualificazione della natura della responsabilità della struttura sanitaria.

Dalla natura contrattuale della responsabilità della struttura sanitaria - non incisa dalle disposizioni introdotte dalla l. 8 novembre 2012 n. 189 (c.d. legge Balduzzi) e dalla l. 8 marzo 2017 n. 24 (c.d. legge Gelli-Bianco), disposizioni peraltro

inapplicabili al caso di specie stante la loro irretroattività (sulla quale cfr., in relazione alla l. 8 marzo 2017 n. 24, Cass. civ. n. 26517/2017; da ultimo Cass. n. 28990/19 e n. 28994/19; per il merito cfr. Trib. Avellino 12.10.2017 n. 1806; in relazione alla l. 8 novembre 2012 n. 189, Trib. Udine 03.11.2015 n. 1429 e Trib. Rimini 03.06.2015) - discendono rilevanti conseguenze in tema di onere della prova.

E', infatti, il paziente che agisce in giudizio a dover dimostrare l'esistenza del contratto, l'aggravamento o l'insorgere ex novo di una patologia e il nesso causale tra tale patologia e l'intervento medico (in particolare, sull'onere della prova in tema di nesso causale, cfr. da ultimo Cass. civ. ord. n. 19204/2018), essendo invece esonerato dal provare la colpa della struttura convenuta.

Per contro, spetta alla struttura sanitaria fornire la c.d. prova liberatoria, dimostrando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile ed inevitabile con l'ordinaria diligenza ossia che esso dipenda da causa non imputabile.

Ciò dicasi anche nel caso in cui il paziente agisca in giudizio nei confronti della struttura sanitaria ai sensi dell'art. 1228 c.c., lamentando, quindi, un inadempimento nella fase diagnostico-terapeutica da parte del personale medico, del quale la struttura si sia avvalsa indifferentemente in regime di collaborazione dipendente ovvero di collaborazione autonoma ed esterna (cfr. ex multis Cass. civ. n. 1620/2012 e Cass. civ. n. 8826/2007).

Nel caso di specie, a ben vedere, secondo le prospettazioni attoree è possibile astrattamente qualificare la responsabilità imputata alla struttura sanitaria convenuta alla luce di entrambe le suddette fattispecie.

Sotto un primo profilo, infatti, parte attrice imputa a parte convenuta una responsabilità per colpa propria, consistita, secondo la tesi attorea, nella mancata adozione di protocolli di prevenzione ed organizzazione adeguati o comunque nella mancata verifica del rispetto di tali protocolli nella fase pre, durante e post intervento (cfr. pag. 5 atto di citazione) che hanno determinato l'insorgenza di una infezione ospedaliera (a sostegno di ciò produceva unitamente alla memoria ex art. 183, co VI nr. 2 circolare del Ministero della Sanità nr. 8/1988) .

Alla luce degli esiti dell'attività istruttoria svolta, tale prospettazione appare fondata.

Applicando i principi generali sul riparto dell'onere della prova desumibili dalla giurisprudenza formatasi in materia (cfr. SU n. 577/2008; ma anche nella giurisprudenza di merito, ex multis sul caso specifico, Trib. Agrigento, 2 marzo 2016, n. 370), deve affermarsi che anche nell'ipotesi di infezione nosocomiale, ossia contratta in ambito ospedaliero, gravi sul soggetto danneggiato la prova dell'esistenza del contratto e dell'aggravamento della patologia, ovvero dell'insorgenza di nuove patologie, oltre alla prova del nesso causale tra il pregiudizio lamentato e l'infezione, secondo un criterio di probabilità logica.

Diversamente, grava sulla struttura sanitaria l'onere di dimostrare, in astratto, di avere diligentemente operato sotto il profilo dell'adozione, ai fini della salvaguardia delle condizioni igieniche dei locali e della profilassi di igienizzazione della strumentazione chirurgica eventualmente adoperata, di tutte le cautele prescritte dalle *leges artis*, onde scongiurare l'insorgenza di patologie infettive; nonché, in concreto, di aver attuato in modo puntuale e rigoroso tali profilassi nel caso oggetto di giudizio.

La conseguenza è che, il mancato raggiungimento della prova in ordine ad entrambe tali circostanze da parte della struttura sanitaria, comporta il rilievo di una responsabilità diretta nella causazione dell'infezione, per non aver messo a disposizione del paziente le attrezzature idonee ad evitare l'insorgenza della complicanza infettiva.

Orbene nel caso di specie, a fronte dell'adempimento dei propri oneri di allegazione e prova da parte dell'attrice - che ha provato l'esistenza del rapporto contrattuale, ha allegato l'inadempimento qualificato imputato alla controparte ed ha fornito quantomeno un principio di prova circa il nesso tra l'intervento e l'insorgenza dell'infezione, sia tramite presunzioni, sia producendo una consulenza di parte (cfr. alleg. 38 al fascicolo di parte attrice), confermate in punto di accertamento del nesso causale dagli esiti della CTU medica, di cui si dirà nel prosieguo - parte convenuta non ha fornito idonea prova liberatoria.

La struttura convenuta nulla ha provato in merito alla corretta esecuzione dell'intervento di cui è causa, omettendo tra l'altro di depositare memorie istruttorie

e articolare mezzi di prova. In particolare, si limitava a produrre relazione medica a firma del dott. Persona_2 direttore Responsabile della U.O. di Traumatologia del Organizzazione_6 dalla quale si desumerebbe il corretto decorso sia operatorio che post-operatorio a cui fu sottoposta la sig.ra Pt_1 in occasione del suo ricovero ospedaliero presso la struttura convenuta.

Le risultanze di tale relazione risultano, invero, del tutto sconfessate dalle conclusioni a cui giunge la perizia di ufficio e dalle emergenze documentali in atti.

Quanto appena espresso peraltro è corroborato dall'indiscutibile evidenza scientifica che, per quanto si osserverà in prosieguo, l'infezione ha prettamente origine nosocomiale e ciò dimostra che le procedure di sanificazione, siano esse dipendenti dal personale o dalla struttura operatoria o dagli attrezzi, non possono che aver avuto una falla, perché, altrimenti opinando, essa resterebbe inspiegabile.

Visto dunque il mancato raggiungimento della prova liberatoria richiesta alla parte convenuta alla luce dell'ordinario riparto dell'onere probatorio sopra illustrato, può di certo individuarsi un profilo di responsabilità per colpa propria della struttura sanitaria convenuta per omesso (ovvero inesatto) adempimento degli obblighi di protezione derivanti dal cd contratto di ospitalità.

2.1 Sulla diversa responsabilità colposa della struttura ex art. 1228 c.c.

Parimenti appare imputabile alla struttura un'ulteriore ipotesi di responsabilità ai sensi dell'art. 1228 c.c., in relazione al profilo di negligenza, riscontrato dal CTU, che riguarda il colpevole non differimento dell'intervento pur a fronte di un quadro pre-operatorio di probabile infezione in corso, nonché, in seconda battuta, l'omissione della materiale attuazione della completa profilassi antibiotica post operatoria da parte degli operatori sanitari coinvolti materialmente nel processo terapeutico, nonostante nell'aggiornamento clinico del 9.2.2008 si documentasse la presenza di un "piccola secrezione" dalla ferita chirurgica (cfr. cartella clinica) medicata in occasione con antibiotico. È appena il caso di precisare che nei successivi aggiornamenti sino alla dimissione del 13.2.2008 non vi è alcuna traccia di aggiornamenti, e in data 13.2.2008 all'atto del ricovero presso la CP_2

[...] la paziente presentava una "*ferita chirurgica con secrezione serio ematica ed ampia area necrotica allo stesso livello*" (cfr. cartelle cliniche in atti).

Deve ribadirsi, come già sopra illustrato, che il paziente è legittimato ad agire nei confronti del presidio ospedaliero anche per danni determinati da condotte colpose del personale medico o ausiliario sanitario. Anche in questo caso, il titolo della responsabilità resta contrattualistico, ai sensi dell'art. 1228 c.c., e dunque la regola di ripartizione dell'onere probatorio già descritta nei paragrafi precedenti resta immutata in termini astratti.

Purtuttavia, a ben vedere, in questi casi cambia il contenuto dell'onere di prova gravante sulla struttura in concreto: oggetto di prova liberatoria è, infatti, non più la sola circostanza di aver adempiuto ai propri oneri organizzativi inerenti il c.d. contratto di ospedalità o di aver correttamente scelto i propri collaboratori o vigilato su di essi, bensì l'assenza di qualsivoglia rimprovero di colpa in capo agli operatori sanitari operanti presso le proprie strutture.

La struttura ospedaliera, per rendersi esente da responsabilità ex art. 1228 c.c., è, in breve, tenuta a fornire specifica prova che i propri ausiliari abbiano agito conformemente a parametri di perizia, prudenza e diligenza, tali da indurre a ritenere che siano state adottate e osservate tutte le procedure necessarie ad evitare l'insorgere e la diffusione del processo infettivo, da intendersi come conseguenza, sebbene astrattamente prevedibile, in concreto non evitabile dell'intervento chirurgico de quo.

Ciò sul presupposto, ribadito finanche dalle ultime pronunce delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (cfr. sentenza n. 28987/2019), che la ratio della responsabilità solidale della struttura sanitaria ai sensi dell'art. 1228 c.c. si fonda sul principio per cui l'attività dell'ausiliario si incardina nel programma terapeutico originariamente elaborato dalla struttura, per la cui realizzazione essa si è necessariamente avvalsa dell'incaricato, essendogli naturalisticamente preclusa, ipso facto, ogni possibilità di adempimento diretto.

Per tale motivo, il citato art. 1228 c.c. fonda, l'imputazione al debitore degli illeciti commessi dai suoi ausiliari sulla libertà del titolare dell'obbligazione di decidere come provvedere all'adempimento, accettando il rischio connesso alle modalità prescelte, secondo la struttura di responsabilità da rischio d'impresa (*cuius commoda eius et incommoda*) ovvero, descrittivamente, secondo la responsabilità organizzativa nell'esecuzione di prestazioni complesse' (cfr. sent. cit.)

In breve, se la struttura si avvale dell'opera dei sanitari persone fisiche, la stessa si trova anche a dover rispondere dei pregiudizi da costoro eventualmente cagionati, non già per mera colpa in eligendo degli ausiliari o in vigilando circa il loro operato, bensì per il rischio connaturato all'utilizzazione dei terzi nell'adempimento dell'obbligazione (così Cass. n. 6243/2015).

Ciò premesso in via generale, si è detto come nel caso di specie possa individuarsi un profilo di responsabilità, ulteriore rispetto a quello illustrato precedentemente, posto che 'sussiste un'inosservanza della doverosa regola di condotta estrinsecatasi nel non aver tenuto in debito conto del livello di leucociti del pre-operatorio che poteva rendere necessario un rinvio dell'intervento ma ancor più nell'aver determinato una "repentina sospensione della terapia antibiotica in presenza di una costante leucocitosi post operatoria".

Un simile inadempimento è stato puntualmente riscontrato dal CTU nominato, le cui conclusioni sono da ritenersi pienamente condivisibili in questa sede, non essendo emerse ragioni per discostarsene, vista anche la complessità tecnica della materia, che richiede necessariamente alte competenze scientifiche, ed il rigore scientifico e logico intrinseco dell'elaborato, che non viene sconfessato, bensì corroborato, dagli ulteriori elementi emersi dagli atti di causa.

Orbene, la CTU è addivenuta a tale rilievo di colpa evidenziando che dalla disamina della documentazione in atti si evince che: 1) la ferita chirurgica dell'istante abbia presentato (già a poche settimane dall'intervento stesso) una deiscenza con "estremità inferiore secernente", 2) una caratteristica leucocitosi ed elevazione della VES già prima dell'intervento stesso (12300 v.n. fino a 10.500 in data 22.1.2008) con persistenza nel post operatorio nonché 3) la tipica sintomatologia locale di infezione. Da qui le argomentazioni di responsabilità sottolineano come si sia trattato di un caso di infezione protesica immediata (criterio cronologico soddisfatto) con caratteristiche di tipico germe ospedaliero (*Pseudomonas aeruginosa* – idoneità lesiva) rientrando in quei casi che la letteratura inquadra come infezione contratta. Verosimilmente, nel peri operatorio quando regole di cautela, generali e specifiche al caso di specie non sono state diligentemente adottate. Si fa specifico riferimento a passaggi di criticità operativa evidenziabili nelle more della documentazione quali 1) un titolo di leucociti del pre operatorio che rendeva necessario un rinvio dell'intervento stesso 2) una repentina

sospensione della terapia antibiotica in presenza di una costante leucocitosi post operatoria ed una sintomatologia locale palesemente indicatrice di infezione in atto (cfr. pag. 13 della CTU in atti).

A tale ultimo proposito, deve osservarsi come, parte convenuta nulla osservi o produca in merito, limitandosi a eccepire nelle proprie difese l'inidoneità della consulenza per essere stata demandata ad un medico-legale invece che a un medico ortopedico, per la natura dell'intervento, nonché la inadeguatezza della percentuale come stimata dallo stesso.

Il Tribunale ritiene che gli esiti della CTU sono invero del tutto conferenti rispetto al quesito, con il quale si chiedeva di accertare profili di colpa della struttura sanitaria e del personale medico all'atto dell'intervento per cui è causa.

Neppure coglie nel segno la censura circa l'asserita mancanza di una specifica allegazione di parte attorea in merito alla peculiare condotta colposa individuata dai CTU.

L'allegazione attorea in merito all'inadempimento dei sanitari, infatti, appare sufficientemente specifica, ove indica nell'aver omesso le misure precauzionali nelle tre fasi preoperatoria, operatoria e postoperatoria (così pag. 8 dell'atto di citazione e pag. 1 della memoria ex art. 183, co VI c.p.c. nr. 1) la violazione di diligenza imputata alla convenuta.

Tale allegazione appare altresì qualificata (secondo la definizione fornita dalle Sezioni Unite n. 577/2008), ove l'attrice individua l'inadempimento allegato come causa efficiente astrattamente idonea a cagionare i danni lamentati.

Peraltro, anche in forza del principio di vicinanza della prova e data la natura contrattualistica della responsabilità de qua, sarebbe stato irragionevole richiedere alla paziente uno più specifico onere di allegazione, obbligandola di fatto ad indicare il particolare segmento del trattamento sanitario posto in essere senza la dovuta osservanza delle profilassi igieniche astrattamente previste, a cui possa dirsi in concreto collegato il contagio.

Come già in parte anticipato, è evidente che, data la particolare natura dell'agente patogeno isolato, il contagio non può che essere avvenuto nella struttura sanitaria

e che è del tutto inverosimile ipotizzare una causa alternativa del contagio lecita o comunque con portata 'scriminante' per il debitore della prestazione sanitaria.

Dunque, è evidente che sia possibile attribuire alla struttura, oltre alla responsabilità per colpa propria in organizzazione, un profilo di responsabilità ex art. 1228 c.c., per non aver la stessa adempiuto al proprio onere di fornire prova liberatoria in merito all'assenza di qualsivoglia profilo di colpa nell'operato dei sanitari, non essendo stato dimostrato né che gli operatori sanitari abbiano diligentemente adempiuto ad una completa profilassi antibiotica post operatoria, né che l'inesatto adempimento sia stato determinato da un evento imprevedibile ed inevitabile con l'ordinaria diligenza.

Sussiste quindi un collegamento probabilistico con gli esiti subiti dalla sig.ra *Pt_1* atteso che dalla suddetta malpratica sono derivati postumi permanenti (stabilizzati e non passibili di miglioramento) di artrodesi di ginocchio che configurano un danno biologico permanente pari al 25% .

In particolare, dall'esame della documentazione medica in atti e dagli esiti della CTU medico-legale, emerge come alle condizioni in cui si trovava il ginocchio destro della sig.ra *Parte_1* il 1 giugno 2008 in occasione del ricovero della stessa presso l' *Organizzazione_5* “era necessario l'intervento di fistulectomia, di rimozione totale della protesi di ginocchio mobilizzata ed infetta, della resezione delle superfici ossee tibiali e femorali malaciche tamponi per esami colturali, di impianto di spaziatore cementato antibiotato nonché, successivamente, l'intervento di artrodesi di ginocchio destro” (cfr. pag. 15 della CTU).

È pertanto ampiamente provata la sussistenza anche del nesso di causalità tra gli esiti del secondo intervento (ritenuto si ribadisce necessario) e il primo intervento a cui si sottopose la sig.ra *Pt_1* presso la struttura convenuta.

Si ricorda sul punto, che il nesso di causalità materiale tra condotta ed evento è quello per cui ogni comportamento antecedente (prossimo, intermedio, remoto) che abbia generato, o anche solo contribuito a generare l'evento, deve considerarsi “causa” dell'evento stesso. La valutazione di questo nesso, sotto il profilo della dipendenza dell'evento dai suoi antecedenti fattuali, va compiuta secondo criteri di probabilità scientifica. Anche nell'illecito civile, quindi, la cosiddetta causalità materiale trova disciplina negli artt. 40 e 41 cod. pen, ossia nel criterio della

condicio sine qua non riempito di contenuto dalla teoria della sussunzione sotto leggi scientifiche.

Come da ultimo chiarito dal supremo organo di nomofilachia, insomma, il nesso di causalità materiale, tra condotta ed evento lesivo, anche nella responsabilità da illecito civile, deve essere accertato secondo i principi penalistici di cui agli artt. 40 e 41 cod. pen., per cui un evento è causato da un altro se non si sarebbe verificato in assenza del secondo. Tuttavia, la giurisprudenza di legittimità ha ulteriormente precisato come una causalità materiale non sia sufficiente per avere una causalità giuridicamente rilevante, la quale impone di attribuire rilievo, secondo la teoria della regolarità causale o della causalità adeguata, con cui va integrata la teoria della “condicio sine qua non”, a quei soli accadimenti che, al momento in cui si produce l'evento causante il danno, non siano inverosimili e imprevedibili, secondo un giudizio “ex ante” (di cosiddetta “prognosi postuma”), da ricondurre al momento della condotta e da effettuare secondo le migliori conoscenze scientifiche disponibili (cfr., in tal senso, Cass. civ., sez. un., 11 gennaio 2008, n 581).

Come chiarito dalle Sezioni Unite Civili della Suprema Corte, però, pur essendo gli stessi i principi che regolano il procedimento logico - giuridico ai fini della ricostruzione del nesso causale, ciò che muta tra il processo penale e quello civile è la regola probatoria, in quanto nel primo vige la regola della prova “oltre il ragionevole dubbio”, mentre, nel secondo, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del “più probabile che non” (cfr., al riguardo, la già citata Cass. civ., sez. un., 11 gennaio 2008, n. 581).

In materia civile, quindi, l'accertamento della causalità materiale richiede una certezza di natura eminentemente probabilistica.

È evidente che non possa che collegarsi quest'ulteriore evento (si ripete valutato come necessario dal CTU) alla condotta colposa posta in essere dalla struttura convenuta in occasione del primo intervento per tutte le valutazioni suesposte.

A fronte di tale rilievo, ed accertato l'an dunque del risarcimento del danno, appare opportuno analizzare le singole voci di danno così da pervenire ad un loro corretta quantificazione in termini risarcitori.

3. *Sul quantum*

Gli esiti permanenti del quadro menomativo riscontrato dal CTU, consistono dunque in un' *“artrodesi di ginocchio destro”* che sicuramente non si sarebbe realizzata se fosse stato eseguito correttamente l'intervento di cui è causa il cui valore percentuale è stato individuato in 25% con il sostegno della letteratura scientifica.

Non vi sono ragioni per discostarsi da tale quantificazione in quanto le doglianze mosse dalla struttura convenuta circa la corretta quantificazione delle predetta percentuale appaiono generiche e non suffragate da nessun elemento tale da poter orientare diversamente il convincimento del sottoscritto giudicante (cfr. pag. 6 della comparsa depositata in data 27.09.2021) mentre la percentuale individuata dal CTU è accompagnata dalla letteratura di riferimento (cfr. pag. 14 della CTU).

Applicando nel caso di specie tali indicazioni, considerato che l'invalidità complessiva accertata sulla danneggiata, di anni 70 circa ai tempi dell'intervento, è stata quantificata in una percentuale del 25%

Ciò posto, trattandosi di lesioni non suscettibili di rientrare nel novero delle cosiddette *“micropermanenti”*, questo giudicante ritiene applicabili, in via equitativa, i parametri di liquidazione attualmente adottati dall'intestato Tribunale, i quali, peraltro, com'è noto, sono mutuati dalle tabelle elaborate presso il Tribunale di Milano con riguardo all'anno 2021.

Del resto, anche la giurisprudenza di legittimità ha recentemente avuto modo di chiarire che *“La liquidazione equitativa del danno non patrimoniale conseguente alla lesione dell'integrità psico-fisica deve essere effettuata da tutti i giudici di merito, in base a parametri uniformi, che vanno individuati (fatta eccezione per le lesioni di lieve entità causate dalla circolazione di veicoli e natanti, per le quali vige un'apposita normativa) nelle tabelle elaborate dal Tribunale di Milano, da modularsi secondo le circostanze del caso concreto.”* (cfr., all'uopo, Cass. civ., sez. III, 7 giugno 2011, n. 12408). E ciò in quanto *“Nella liquidazione del danno biologico, quando manchino criteri stabiliti dalla legge, 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 cost., riconosce la valenza, in linea generale, di parametro di conformità della valutazione equitativa del danno biologico alle disposizioni di cui agli art. 1226 e 2056 c. c. — salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificare l'abbandono.” (cfr., in tal senso, sempre Cass. civ., sez. III, 7 giugno 2011, n. 12408).

Pertanto, valutati i postumi permanenti nella misura del 25 % (venticinque per cento), questo giudicante, in applicazione dei parametri sopra menzionati ed in considerazione dell'età dell'attrice al momento dell'evento dannoso (70 anni circa), ritiene di determinare il “*quantum debeatur*”, all'attualità, per il danno biologico [REDACTED] *Parte_1* , nella somma di € 87.583,00 per i suddetti postumi permanenti.

Al suddetto importo di €. 87.583,00 deve, poi, essere aggiunto quello di €. 11.880,00 per Invalidità Temporanea. Si precisa che non si ravvisano motivi per discostarsi dall'accertamento svolto in sede di accertamenti peritali circa il corretto computo della invalidità temporanea in quanto suffragato dalla documentazione in atti e quantificati in tre mesi di invalidità temporanea al 100% e due mesi di invalidità temporanea al 50% (cfr. pag. 15 della CTU).

Il tutto, per un importo pari ad **€. 99.463,00**, all'attualità, a titolo di danno biologico complessivo.

Inoltre, rivestendo la fattispecie, almeno in astratto, i caratteri di illecito penale (lesioni colpose: art. 590 c.p.), compete, in astratto ed ai sensi dell'art. 2059 c.c. in relazione all'art. 185 c. p., il risarcimento del danno morale la cui liquidazione, tuttavia, risulta già ricompresa in quella del cosiddetto danno biologico, poiché effettuata sulla base di tabelle (quelle predisposte dall'Osservatorio per la Giustizia Civile di Milano) che, sulla scorta di quanto affermato dal Supremo Organo di nomofilachia (cfr., in tal senso, Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972; Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26973; Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26074; Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26975), risultano elaborate proprio allo scopo di realizzare una liquidazione complessiva del danno non patrimoniale conseguente a “*lesione permanente dell'integrità psicofisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale*”, nei suoi risvolti anatomico - funzionali e relazionali medi ovvero peculiari, e del danno non patrimoniale conseguente alle medesime lesioni in termini di “*dolore*”, “*sofferenza soggettiva*”, in

via di presunzione, con riguardo ad una determinata tipologia di lesione e, dunque, una liquidazione congiunta dei pregiudizi in passato liquidati a titolo: 1) di cosiddetto danno biologico “*standard*”; 2) cosiddetto *danno morale*. Naturalmente, le tabelle di cui si tratta, fondate su una sapiente applicazione del cosiddetto appesantimento del valore suscettibile di essere attribuito al punto tabellare di invalidità, lasciano salva (ed, anzi, addirittura espressamente contemplano) la possibilità di riconoscere percentuali di aumento dei valori medi da esse previste, da utilizzarsi - onde consentire una adeguata “*personalizzazione*” complessiva della liquidazione - laddove il caso concreto presenti peculiarità che vengano allegate e provate (anche in via presuntiva) dal danneggiato, in particolare, sia quanto agli aspetti anatomico - funzionali e relazionali sia quanto agli aspetti di sofferenza soggettiva.

Con espresso riguardo alla fattispecie in esame, alcuna specifica peculiarità, risulta essere comprovata, ad opera della difesa dell’attrice, in punto di sofferenza soggettiva sebbene quest’ultima insista per il riconoscimento di una ulteriore somma a titolo di “*personalizzazione*” del danno.

I fatti su cui riferivano tutti i testi sentiti circa la stessa, alla stregua dell’esame dell’entità e natura delle menomazioni riportate, della lunghezza della degenza, non sono tuttavia sufficienti a ritenere che la fattispecie in esame si differenzi dai casi consimili di invalidità dello stesso grado e che pertanto non possano essere assorbite nella già operata liquidazione tabellare.

Riferivano difatti i testi che la paziente a seguito dell’intervento diveniva “irascibile”, che iniziava “a chiudersi in sé stessa” mentre precedentemente era “allegra” e “gioviale”, circostanze invero troppo generiche a parere del Tribunale per giustificare un ulteriore appesantimento del danno come liquidato sopra (cfr. deposizione dei testi escussi in sede istruttoria). Né può a parere del Tribunale ravvisarsi nella circostanza che la stessa abbia cessato di recarsi in visita ai figli, circostanza che avveniva circa due o tre volte all’anno (cfr. deposizione della teste *Testimone_1*) elemento idoneo a giustificare un ulteriore incremento del danno come già sopra liquidato. Gli ulteriori esiti lamentati (ovvero la cessazione di attività connesse alla cura della casa) sono da ritenersi immediata conseguenza del quantum già risarcito per una invalidità così importante del 25% non potendosi ravvisare “fattori del tutto eccezionali” rispetto a casi analoghi e richiesti per operare tale ulteriore liquidazione.

A ciò è necessario aggiungere che l'età della sig.ra all'epoca dei fatti (circa 70 anni e al momento in cui venivano sentiti i testi circa 77 anni) sicuramente costituisce un elemento più che ostativo a ricollegare le ulteriori conseguenze pregiudizievoli lamentate al fatto illecito di cui è causa nonché la circostanza che la situazione della signora sicuramente è risultata aggravata dall'ulteriore incidente occorso alla **Pt_1** nel giugno 2010 il cui collegamento causale si è escluso per le ragioni sovra espresse.

Del resto, anche la recente giurisprudenza di legittimità non ha mancato di chiarire che *“La nozione unitaria del danno non patrimoniale e la potenziale personalizzazione del danno morale come prevista dalle tabelle milanesi implicano, sul piano probatorio, l'onere per il danneggiato di allegare circostanze specifiche ed eccezionali idonee a fornire riscontro alla possibile personalizzazione.”* (cfr., all'uopo, Cass. civ., sez. III, 31 ottobre 2017, n. 25817, nonché Cass. civ., sez. III, 20 aprile 2017, n. 9950).

Il danno non patrimoniale subito deve quindi essere liquidato, complessivamente, nell'importo di **€. 99.500,00** (cifra arrotondata).

3.1. Sul danno patrimoniale

Parte attrice insiste altresì per la liquidazione di un ulteriore importo a titolo di risarcimento del “danno patrimoniale” da ricollegarsi alla perdita da capacità di lavoro specifica, nella specie, con riferimento alla attività di “casalinga” che svolgeva prima dell'intervento chirurgico di cui è causa, deducendo che quest'ultima attendeva autonomamente alle faccende domestiche e alla cura del proprio orto/giardino.

Quanto alla perdita da capacità di lavoro specifica, ritiene questo Giudice, sulla scorta della sentenza 14 luglio 1986, n. 184 della Corte Costituzionale, che il danno alla salute (o danno biologico), in quanto consistente nell'alterazione peggiorativa dell'integrità psicofisica del soggetto, costituisca, nelle fattispecie come quella in esame, la componente prioritaria del danno alla persona.

Lo stesso assorbe le voci elaborate in giurisprudenza - riflettenti la capacità lavorativa generica, il danno alla vita di relazione ed il danno estetico - e va liquidato tenendo conto di una uniformità pecuniaria di base, senza trascurare l'incidenza che la menomazione ha dispiegato sulle attività della vita quotidiana del

danneggiato. Il danno alla salute va, pertanto, valutato e risarcito con criteri identici per tutti coloro che si trovano in identiche condizioni, prescindendo quindi da posizioni sociali, professionali, economiche e simili, salva, tuttavia, l'applicazione di correttivi in relazione ad accertate peculiarità del caso concreto. Se è dimostrato che il soggetto ha subito, altresì, ripercussioni sul piano patrimoniale (spese, perdite, mancati utili) anche tale danno va risarcito; ove, infine, il fatto sia inquadrabile in una ipotesi di reato ovvero, più in generale, si sia verificata la lesione di un diritto inviolabile della persona costituzionalmente garantito, andrà risarcito anche il danno non patrimoniale.

In tal modo resta esclusa ogni duplicazione risarcitoria in quanto il danno alla capacità di reddito è risarcibile solo se vi sia una specifica incidenza della lesione sulla capacità di guadagno del soggetto. Non viene, cioè, in considerazione il concetto di invalidità incidente sulla capacità lavorativa generica; solo alla dimostrazione dell'incidenza dell'invalidità sulla capacità lavorativa specifica, consegue il risarcimento del danno patrimoniale lamentato.

Del resto, al riguardo la giurisprudenza di legittimità ha più volte avuto modo di chiarire come il danno patrimoniale inteso quale conseguenza della riduzione della capacità di guadagno, e, a sua volta, della capacità lavorativa specifica (e non, dunque, della sola inabilità temporanea o dell'invalidità permanente) è risarcibile autonomamente dal danno biologico soltanto se vi sia la prova che il soggetto leso svolgeva - o presumibilmente in futuro avrebbe svolto (trattandosi di un soggetto non percettore di reddito all'attualità, come ad esempio: un minore, un disoccupato, una casalinga, ovvero uno studente) - un'attività lavorativa produttiva di reddito, e che tale reddito (o parte di esso) non sia stato in concreto conseguito (cfr., in tal senso ed ex multis, Cass. civ., sez. III, 25 agosto 2006, n. 18489; Cass. civ., sez. III, 23 gennaio 2006, n. 1230).

Con ciò, questo giudice non intende minimamente negare il rilievo attribuito nella società moderna al lavoro domestico, che trova peraltro esplicito riconoscimento normativo negli artt. 143, comma terzo e 230-bis cod. civ., oltre che nella legge 3 dicembre 1999, n. 493, in materia di assicurazione contro gli infortuni in ambito domestico, il cui art. 6 espressamente dispone: "*lo Stato riconosce e tutela il lavoro svolto in ambito domestico, affermandone il valore sociale e economico connesso agli indiscutibili vantaggi che da tale attività trae l'intera collettività*". Si è consapevoli

che come opportunamente sottolineato anche dalla difesa di parte attrice, sulla scorta di questi rilievi, oltre che dagli artt. 4 e 37 della Costituzione, un consistente indirizzo giurisprudenziale di legittimità riconosce il risarcimento di questo tipo di danno, ipotizzando un reddito figurativo della casalinga, di volta in volta parametrato al triplo della pensione sociale ovvero al reddito di una collaboratrice domestica con gli opportuni adattamenti conseguenti al fatto che l'attività della casalinga non si esaurisce nel disbrigo delle incombenze domestiche ma si estende al coordinamento della vita familiare (cfr. in tal senso, Cass. 11 dicembre 2000, n. 15580; Cass. 03 marzo 2005, n. 4657 e Cass. 20 ottobre 2005, n. 20324).

Senonché, ritiene questo giudice che il riconoscimento normativo del lavoro domestico non possa risolversi nel risarcimento di un danno patrimoniale indipendentemente dall'effettiva ricorrenza di una riduzione del patrimonio della persona, nella sua duplice articolazione di danno emergente o di lucro cessante, venendosi altrimenti a creare, da un lato, un'indebita duplicazione risarcitoria e, dall'altro, un ingiustificato trattamento di favore del lavoro domestico rispetto ad ogni altro tipo di attività lavorativa. Sotto quest'ultimo profilo, è noto, infatti, che ai fini del riconoscimento del danno da lucro cessante da lesione alla capacità lavorativa specifica, relativo all'inabilità temporanea, si richiede non solo che il lavoratore non abbia potuto svolgere l'attività lavorativa nel periodo di malattia, ma anche che, in conseguenza di questo fatto, abbia subito un'effettiva contrazione di reddito, giungendo ad escludere qualsiasi risarcimento nel caso in cui abbia continuato nel periodo di malattia a percepire, alla stregua delle norme giuslavoristiche che regolano il rapporto di lavoro, la relativa retribuzione. Ora, non si vede perché il danno patrimoniale da lesione alla capacità lavorativa specifica subito dalla casalinga debba sottostare a meno rigorosi criteri di riconoscimento, potendo prescindere dall'allegazione e dalla prova di un'effettiva contrazione di reddito grazie al generalizzato ricorso a redditi figurativi e ricollegandosi alla semplice mancata esecuzione della relativa attività.

Aggiungasi che, dopo quell'autentico intervento razionalizzatore e di sistemazione delle categorie, in materia di danno alla persona, operato dalla Corte di Cassazione e dalla Corte Costituzionale nel maggio - luglio 2003 (cfr., all'uopo, Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827 e Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8828, nonché Corte Cost. 30 giugno - 11 luglio 2003, n. 233), si è assistito al definitivo abbandono

del sistema "tripolare" (patrimoniale, biologico e morale) e l'adesione ad un sistema "bipolare" (patrimoniale e non patrimoniale) di risarcimento del danno, come confermato dalla successiva evoluzione della giurisprudenza della Cassazione, anche a Sezioni Unite (cfr., in tal senso, Cass. 15 luglio 2005, n. 15022; Cass., SS. UU., 24 marzo 2006, n. 6572; Cass. 19 maggio 2006, n. 11761; Cass. 12 giugno 2006, n. 13546; Cass. 09 novembre 2006, n. 23918; Cass., SS. UU., 11 novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974 e 26975).

Il nuovo danno non patrimoniale, inteso in senso ampio, ossia come qualsiasi conseguenza pregiudizievole non suscettibile di immediata valutazione economica, risulta ora comprensivo: a) del cosiddetto danno morale soggettivo, inteso quale sofferenza interna ovvero transeunte turbamento dello stato d'animo in conseguenza dell'illecito; b) del danno biologico, inteso quale "incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito", conseguente alla lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica suscettibile di accertamento medico legale, secondo la definizione offerta dall'art. 138, comma 2, lettera a) del Decreto Legislativo 7 settembre 2005, n. 209; c) di qualsiasi altra conseguenza pregiudizievole conseguente alla lesione di ulteriori interessi inerenti alla persona, con la precisazione, però, che quando detto interesse ha rilievo costituzionale il limite della espressa previsione di legge di cui all'art. 2059 cod. civ. non opera o, meglio, l'espressa previsione di legge può essere ravvisata nella stessa rilevanza costituzionale dell'interesse leso.

Questa interpretazione, segna il definitivo tramonto della categoria, di ascendenza penalistica, del cosiddetto danno - evento, accolta dalla storica sentenza della Corte Costituzionale n. 184 del 1986 in riferimento al danno biologico, con importanti conseguenze in punto di allegazione e prova del danno. Invero, la giurisprudenza di legittimità ha avuto cura di precisare che il danno non patrimoniale risarcibile non si identifica mai nella pura lesione dell'interesse protetto, ma sempre nelle conseguenze pregiudizievoli che ne sono derivate, come del resto già anticipato da un'altra sentenza della stessa Corte costituzionale (cfr. in particolare sentenza n. 372 del 27 ottobre 1994).

Se ciò vale per il danno non patrimoniale, vale a maggior ragione per il danno patrimoniale. Non solo, ma il nuovo danno patrimoniale può essere finalmente

liberato da quelle incombenze di tutela vicaria che le limitazioni del danno non patrimoniale, prima dell'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 cod. civ., spesso imponevano per ragioni di giustizia sostanziale. Insomma allo stadio attuale dell'evoluzione del diritto, il pieno riconoscimento di ogni tipo di danno non patrimoniale consente di riservare al danno patrimoniale la sfera che gli è propria, ossia di danno diretto a risarcire la differenza che il patrimonio della persona presenta prima e dopo l'illecito, ovviamente anche con riferimento alle poste attive future.

Ne deriva che appare non giustificato sia il riferimento al danno-evento contenuto in alcune delle sentenze della Corte di legittimità che riconoscono, in via generale, il danno da lesione alla capacità lavorativa della casalinga, sia soprattutto il riconoscimento del danno a prescindere dalle conseguenze pregiudizievoli sul patrimonio della persona. In particolare, l'assunto secondo il quale il danno in questione sarebbe un danno patrimoniale perché la casalinga svolge un'attività suscettibile di valutazione economica, rischia di rendere evanescenti i confini tra danni patrimoniali e non patrimoniali, posto che ogni tipo di danno, all'esito della liquidazione, appare suscettibile di valutazione economica. Si deve allora in contrario ribadire che, affinché possa essere riconosciuto un danno patrimoniale da lesione della capacità lavorativa specifica, occorre prima allegare e poi provare che, in conseguenza della lesione subita, sia diminuita la capacità di produrre reddito, in via temporanea o permanente.

Nel caso di lavori, come quello della casalinga, usualmente prestati a titolo gratuito, spesso in favore di terzi, si deve pertanto escludere che si possa riconoscere il risarcimento del danno patrimoniale, come preteso dall'attrice, sulla sola base dell'allegazione e della prova di non aver potuto provvedere alle relative attività per un determinato periodo di tempo, perché così facendo si verrebbe a risarcire, sub specie di danno patrimoniale un semplice non poter fare, che costituisce invece il tipico contenuto del danno non patrimoniale.

Occorre, invece, allegare e dimostrare, che da tale inattività (o ridotta attività) sia in concreto conseguita una riduzione del patrimonio del soggetto. Nel caso di lavoro casalingo ciò si verificherà più agevolmente sotto il profilo del danno emergente, con riferimento alle spese rese necessarie per procurarsi prestazioni sostitutive da parte di terzi dietro corrispettivo. Non può però escludersi anche la possibilità di

una ricorrenza di un lucro cessante, nel caso si deduca che qualche familiare sia stato costretto a distogliersi dalla propria attività lavorativa, con correlativa contrazione del reddito, per far fronte alle incombenze domestiche alle quali provvedeva normalmente il familiare danneggiato.

Nel caso in esame, la pur articolata prova testimoniale ammessa in favore di parte attrice, non ha fornito elementi in tal senso. Non è stato allegato nessun elemento a riprova di quanto sopra, essendosi limitati i testi sentiti durante l'attività istruttoria a riferire che la sig.ra *Pt_1* prima dell'intervento provvedeva da sola alle pulizie personali e domestiche ed al proprio mantenimento (nel senso che andava a fare la spesa ecc.) (cfr. deposizione della sig.ra *Testimone_2*) e a confermare il capo 9) della seconda memoria ex art. 183, co VI c.p.c. ovvero *"vero che la sig.ra Parte_1 è solita chiedere di volere assistita da una badante che provveda alle pulizie personali e domestiche"* quale mero progetto della signora preoccupata di gravare sui propri familiari, ancora al momento dell'escussione dei testi sentiti non realizzato. L'unica a riferire del possibile coinvolgimento di soggetti terzi (nel senso sovra precisato di un depauperamento patrimoniale) è solo la figlia della attrice, la signora *Tes_1* la quale sentita all'udienza 22.11.2015 riferiva che *"saltuariamente, in mio luogo, chiamo una signora che presta per mio conto l'attività di pulizia degli ambienti"* (cfr. verbale di causa).

Nella specie, alcuna dimostrazione circa la concreta sussistenza di spese necessarie per procurarsi prestazioni di lavoro domestico sostitutive da parte di terzi, né tantomeno di future possibilità di percezione di redditi data anche l'età della sig.ra all'epoca dei fatti (oramai settantenne), ad opera dell'attrice sig.ra *Pt_1* [...] è stata fornita da parte di quest'ultima, con la conseguenza che l'accoglimento della pretesa risarcitoria dalla medesima avanzata non potrà estendersi fino a ricomprendere il danno patrimoniale per la perdita di capacità di lavoro specifica.

3.2. Sulla lesione del diritto all'autodeterminazione

Ciò premesso si impone infine una ulteriore indagine in merito all'ulteriore richiesta di risarcimento del danno da lesione del diritto all'autodeterminazione avanzata da parte attrice. In particolare, la difesa attorea sostiene che alla paziente fu fatto firmare dei moduli prestampati del tutto generici in cui veniva omessa ogni tipo di informazione in merito a quali fossero i rischi generici e specifici a cui quest'ultima

andava incontro sottoponendosi all'intervento per cui è causa. Invero, si ritiene che i moduli allegati in atti, in ragione della sua estrema genericità, non possano ritenersi valevoli ad integrare i requisiti minimi di un valido consenso informato non essendovi nessuna menzione ai rischi connessi all'intervento che, come evidenziato anche dal CTU, può condurre nell'1% dei casi ad una infezione peri-protesica. La recente giurisprudenza di merito e di legittimità, infatti, ha avuto modo di chiarire che *“Il medico viene meno all'obbligo di fornire un valido ed esaustivo consenso informato al paziente non solo quando omette del tutto di riferirgli della natura della cura cui dovrà sottoporsi, dei relativi rischi e delle possibilità di successo, ma anche quando sottopone al paziente, ai fini della sottoscrizione, un modulo del tutto generico, dal quale non sia possibile desumere con certezza che il paziente abbia ottenuto in modo esaustivo le suddette informazioni, non dovendo limitarsi il consenso informato ad una elencazione di possibili complicanze, ma spiegarne il significato ed indicare se le stesse siano più o meno probabili in relazione alle concrete condizioni fisiche del paziente.”* (cfr., all'uopo, Tribunale di Roma, sez. civ. XIII, 18 gennaio 2017, n. 802, nonché, nello stesso senso, Cass. civ., sez. III, 4 febbraio 2016, n. 2177).

Vale sul punto osservare che, in materia di responsabilità sanitaria, l'inadempimento dell'obbligo di acquisire il consenso informato del paziente assume diversa rilevanza causale a seconda che sia dedotta la violazione del diritto all'autodeterminazione o la lesione del diritto alla salute posto che, se 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 dall'opzione che il paziente avrebbe esercitato se fosse stato adeguatamente informato ed è configurabile soltanto in caso di presunto dissenso, con la conseguenza che l'allegazione dei fatti dimostrativi di tale scelta costituisce parte integrante dell'onere della prova - che, in applicazione del criterio generale di cui all'art. 2697 c.c., grava sul danneggiato - del nesso eziologico tra inadempimento ed evento dannoso. Ciò non esclude evidentemente che, anche nel caso in cui venga allegata la violazione del diritto alla autodeterminazione, l'onere allegatorio del danneggiato non può ritenersi esaurito,

in quanto escluso qualsiasi esonero fondato sul danno "in re ipsa" (non essendo dato confondere la lesione del diritto, con le conseguenze pregiudizievoli che in concreto da esso derivano), è indispensabile allegare specificamente quali altri pregiudizi, diversi dal danno alla salute eventualmente derivato, il danneggiato abbia subito.

Diversamente, sebbene la condotta violativa dell'obbligo di acquisire il consenso informato del paziente sia autonomo rispetto a quello inerente al trattamento terapeutico (comportando la violazione dei distinti diritti alla libertà di autodeterminazione e alla salute), in ragione dell'unitarietà del rapporto giuridico tra medico e paziente - che si articola in plurime obbligazioni tra loro connesse e strumentali al perseguimento della cura o del risanamento del soggetto - non potendo affermarsi una assoluta autonomia dei due illeciti tale da escludere ogni interferenza tra gli stessi nella produzione del medesimo danno, è bene possibile che l'inadempimento dell'obbligazione relativa alla corretta informazione sui rischi e benefici della terapia esaurisca la propria funzione lesiva, inserendosi tra i fattori "concorrenti" della serie causale determinativa del pregiudizio alla salute.

Può e deve, invece, riconoscersi all'omissione del medico una astratta capacità plurioffensiva, potenzialmente idonea a ledere due diversi interessi sostanziali, entrambi suscettibili di risarcimento, qualora sia fornita la prova che dalla lesione di ciascuno di essi siano derivate specifiche e distinte conseguenze dannose (cfr. Corte Cass. Sez. 3 -, Sentenza n. 28985 del 11/11/2019). Ipotesi quest'ultima che non ricorre nel caso in esame, non potendo dare luogo la violazione del consenso informato - come da parte attrice sostenuto - ad una mera duplicazione dello stesso valore equivalente del "danno biologico" o ad un "danno in re ipsa" (la sofferenza per non avere potuto liberamente decidere, non individua alcun danno-conseguenza, nella sua consistenza fenomenica negativa nella sfera economico-sociale del soggetto, venendo a coincidere con la stessa violazione del diritto), non provato, quindi, nell'"an" e nel "quantum", ed indipendentemente dalla applicazione del criterio della causalità giuridica ex art. 1223 c.c..

Nella specie non risulta né allegato né comprovato a parere del Tribunale, dalla lesione del diritto alla autodeterminazione, danni non patrimoniali o patrimoniali, ontologicamente distinti dalle voci di danno lamentate come conseguenze pregiudizievoli derivate dalla lesione del diritto alla salute. Né del resto, risulta

assolto l'onere probatorio gravante su parte attrice la quale sostiene che ciò sarebbe ricavabile dalle dichiarazioni rese dalla cognata *“mia cognata ogni volta che mi reco a trovarla mi dice, come una litania, che se avesse saputo i guai che le sarebbero derivati dall'intervento chirurgico al ginocchio essa avrebbe preferito cento volte non praticare quell'intervento ma tenersi il dolore al ginocchio”* in quanto non assolve all'onere richiesto ovvero che ove informata del rischio pari all'1% (e non già delle conseguenze dannose a cui poi è andata malauguratamente incontro) questa non si sarebbe sottoposta all'intervento.

Nel caso di specie in definitiva non solo l'attrice non specifica l'interesse che ritiene gli sia stato lesa e tantomeno assume che, se informato della incidenza inevitabile di infezioni nosocomiali nell'intervento a cui si era sottoposta lo avrebbe dissuasa dall'operarsi.

È pertanto da escludersi che possa riconoscersi una autonoma voce di danno anche con riguardo alla lesione del diritto all'autodeterminazione, autonomo rispetto al lamentato danno alla salute.

In conclusione, in favore dell'attrice sig.ra Parte_1 deve essere riconosciuto un danno complessivamente pari ad €. 99.500,00 (cifra arrotondata per eccesso).

3.3. Sulla rivalutazione monetaria

Nella liquidazione del danno cagionato da illecito aquiliano, in caso di ritardo nell'adempimento, tuttavia, deve altresì tenersi conto del nocumento finanziario (lucro cessante) subito dal soggetto danneggiato a causa della mancata tempestiva disponibilità della somma di denaro dovuta a titolo di risarcimento, la quale, se tempestivamente corrisposta, avrebbe potuto essere investita per ricavarne un lucro finanziario; tale danno, invero, ben può essere liquidato con la tecnica degli interessi, con la precisazione, tuttavia, che detti interessi non debbono essere calcolati né sulla somma originaria, né su quella rivalutata al momento della liquidazione, dovendo gli stessi computarsi, piuttosto, o sulla somma originaria progressivamente rivalutata, anno per anno, ovvero in base ad un indice di rivalutazione medio (cfr., in tal senso ed “ex multis”, Cass. civ., sez. un., 17 febbraio 1995, n. 1712, nonché Cass. civ., sez. III, 10 marzo 2000, n. 2796).

Orbene, per ottenere l'effetto pratico del riconoscimento degli interessi calcolati sulla somma rivalutata in base ad un indice di rivalutazione medio questo Giudicante reputa opportuno condannare la convenuta al pagamento, in favore dell'attrice, degli interessi al tasso legale previsto dal codice civile, dalla data dell'evento dannoso (24 gennaio 2008) sull'importo di €. 99.500,00 , somma che deve essere devalutata, in base all'indice ISTAT delle variazioni dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai (cosiddetto indice FOI), alla suddetta data del 24 gennaio 2008 - quale momento in cui l'illecito si è prodotto - e, quindi, anno per anno, ed a partire dal 24 gennaio 2009 e fino al momento della pubblicazione della presente decisione (mediante deposito in Cancelleria), sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra indicata, con divieto di anatocismo.

Dal momento della pubblicazione della presente sentenza e fino all'effettiva corresponsione, infine, dovranno essere corrisposti, sulla somma totale sopra liquidata a titolo risarcitorio, gli ulteriori interessi al tasso legale, ai sensi dell'art. 1282 cod. civ., posto che, al momento della pubblicazione della sentenza, l'obbligazione risarcitoria, che ha natura di debito di valore, si trasforma in debito di valuta, con conseguente applicabilità degli istituti tipici delle obbligazioni pecuniarie in senso stretto, sulla somma globale composta da capitale, rivalutazione e coacervo degli interessi maturati fino alla data predetta (pubblicazione della sentenza: cfr., in tal senso, Cass. 3 dicembre 1999, n. 13470; Cass. 21 aprile 1998, n. 4030).

4. Sulle spese di lite

In applicazione del principio di causalità (art. 91 cod. proc. civ.), le spese di lite seguono la soccombenza della convenuta e si liquidano come da dispositivo tenuto conto dello scaglione di riferimento (in base al decisum) e con applicazione dei parametri medi e con attribuzione all'avvocato costituito per parte attrice che se ne è dichiarato anticipatario ex art. 93 c.p.c. Non si ritiene vi siano i presupposti per una liquidazione maggiorata della fase decisionale come richiesto in nota spese dall'avvocato costituito (essendo stata la causa trattenuta in decisione già una prima volta e rimessa sul ruolo successivamente) in assenza di ulteriore attività svolta nelle more, trattandosi quindi di una mera duplicazione della prima.

In applicazione del medesimo principio (soccombenza) sono definitivamente poste a carico della convenuta, le spese relative alla disposta Consulenza Tecnica d'Ufficio, liquidate come da provvedimento in atti del 15.06.2012.

Letto l'art. 9 del D.P.R. 131/1986, ritiene infine il Tribunale di non doversi pronunciare in merito alla richiesta di cui al punto 6) delle conclusioni ovvero "ordinare la registrazione a debito della emananda sentenza a norma dell'art. 59 lett d)".

P.Q.M.

IL TRIBUNALE DI VALLO DELLA LUCANIA, definitivamente pronunziando nella causa civile promossa come in narrativa, disattesa ogni altra istanza ed eccezione, così provvede:

- 1) In accoglimento della domanda giudiziale proposta da *Parte_1* nei confronti dell'*Controparte_3*, in persona del legale rappresentante pt, dichiara la responsabilità di detta convenuta nella produzione degli eventi dannosi indicati in citazione, nei limiti di quanto accertato in motivazione;
- 2) condanna, per l'effetto, la convenuta *Controparte_1* [...], in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento, in favore dell'attore *Parte_1*, della somma complessiva di **€. 99.500,00** A TITOLO DI RISARCIMENTO DANNI, OLTRE agli INTERESSI LEGALI al tasso previsto dal codice civile, dalla data dell'evento dannoso (24.01.2008) sul predetto importo, somma che deve essere devalutata, in base all'indice *Org_7* indicato in motivazione, alla suddetta data del 24.01.2008 e, quindi, anno per anno, ed a partire dal 24.01.2009 e fino alla data della pubblicazione della presente sentenza, sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra indicata, con divieto di anatocismo, oltre al pagamento degli interessi legali sulla somma complessiva sopra liquidata, dalla predetta pubblicazione fino all'effettiva corresponsione;
- 3) condanna la convenuta *Controparte_1*, in persona del legale rappresentante p.t., alla refusione, in favore dell'attore *Parte_1*, delle spese di lite che si liquidano in euro **450,00**

per spese vive documentate ed euro **13.430,00** per onorari, oltre rimborso forfettario per spese generali, iva e cpa come per legge con attribuzione all'avv. [REDACTED] dichiaratosi anticipatario delle medesime;

- 4) pone definitivamente a [REDACTED] *Controparte_4*
[REDACTED] [...], in persona del legale rapp.te p.t., le SPESE relative alla [REDACTED] *Controparte_5*, già liquidate in atti e provvisoriamente poste a carico dell'attore.

Così deciso, in Vallo della Lucania il 24.01.2022

Il Giudice

Dott.ssa Marianna Frangiosa