Sentenza n. 20018/2017 pubbl. il 13/01/2017
RG n. 14446/2013
Repert. n. 177/2017 del 17/01/2017
Registrato il: 19/01/2017 n.399/2017 importo 779,00

TRIBUNALE DI BOLOGNA
N° 20018/17 Sent.
N° 186 Cron.
N° ..... - Rep. A
OGGETTO Responsabilità Professionale
DATA DEPOSITO MINUTA:

N. R.G. 14446/2013

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA

TERZA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Daniele Martino ha pronunciato *ex* art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **14446/2013** promossa da:

), con il patrocinio dell'avv.
elettivamente domiciliato in BOLOGNA presso il difensore avv.

), con il patrocinio dell'avv.
elettivamente domiciliato in BOLOGNA presso il difensore avv.

, con il patrocinio dell'avv.
elettivamente domiciliato in BOLOGNA presso il difensore avv.

ATTORE/I

contro

con il patrocinio dell'avv. , elettivamente domiciliato in 40100 BOLOGNA presso il difensore avv.

(C.F.), con il patrocinio dell'avv.
elettivamente domiciliato in 40100 BOLOGNA presso il difensore avv.

CONVENUTO/I

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato in data **31 luglio 2013** i sig.ri _____ e convenivano in giudizio l' _____ nonché il **Prof.** _____ al fine di sentir accertare dal Giudice la responsabilità professionale del **Prof** e dei sanitari per la mancata somministrazione di farmaci palliativi necessari a limitare la sofferenza fisico-psichica del loro congiunto sig. _____ e, conseguentemente, sentirli condannare al risarcimento di ogni danno, patrimoniale e non patrimoniale, *iure ereditatis* e *iure proprio*, patito dagli attori.

In via istruttoria, gli attori chiedevano ammettersi prova per interrogatorio formale e per testi sulle circostanze precisate nell'atto introduttivo; inoltre, nell'ipotesi di contestazione sull'*an*, chiedevano disporsi CTU medico legale al fine di valutare la sussistenza, all'epoca dei fatti descritti, delle condizioni cliniche che imponevano la somministrazione di trattamenti palliativi e di accertare la ravvisabilità di elementi di dolo o colpa imputabili al **Prof** ed ai sanitari che ebbero in cura il sig. _____.

Si costituiva in giudizio _____ contestando tutto quanto asserito e dedotto da parte attrice chiedendo il rigetto della domanda in quanto ritenuta infondata in fatto e diritto.

La causa veniva istruita mediante la produzione di documenti e due c.t.u. medico-legali, una volta ad accertare la responsabilità medica dei sanitari ed una volta a quantificare il danno biologico subito dall'attrice _____. All'udienza del **13 gennaio 2017** si procedeva alla discussione ex **art. 281-*sexies* c.p.c.**.

Va preliminarmente rilevato come la natura del rapporto tra il sig. _____ ed il dott. _____ sia di natura contrattuale.

La Suprema Corte ha infatti ormai pacificamente inquadrato la responsabilità della struttura sanitaria nella responsabilità contrattuale "*sul rilievo che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto*" (**Cass. civ. Sez. Un. sent. n° 577/2008; Cass. civ. sent. n° 1620/2012; sent. n° 9085/2006; sent. n° 10297/2004; sent. n° 11316/2003**). A sua volta anche l'obbligazione del medico dipendente dalla struttura sanitaria nei confronti del paziente, ancorché non fondata

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 107931

sul contratto, ma sul "contatto sociale", ha natura contrattuale (**Cass. civ. Sez. Un. sent. n° 577/2008; Cass. civ. sent. n° 9085/2006; sent. n° 19564/2004; sent. n° 11488/2004**).

Il rapporto paziente-struttura è stato dalla giurisprudenza riconsiderato in termini autonomi dal rapporto paziente-medico e riqualificato come un autonomo ed atipico contratto a prestazioni corrispettive (contratto di assistenza sanitaria). Si ha quindi l'apertura a forme di responsabilità contrattuali autonome dell'ente, che prescindono dall'accertamento di una condotta negligente dei singoli operatori, e trovano invece la propria fonte nell'inadempimento delle obbligazioni direttamente riferibili all'ente (**Cass. civ. Sez. Un. sent. n° 577/2008; Sez. Un. sent. n° 9556/2002; Cass. civ. sent. n° 1698/2006; sent. n° 571/2005**).

Da ciò consegue l'applicabilità dell'**art. 1218 c.c.** con onere a carico della convenuta di fornire la prova di avere correttamente adempiuto alla propria prestazione. La Suprema Corte ha infatti ripetutamente affermato che "*in tema di responsabilità professionale da contatto sociale del medico, ai fini del riparto dell'onere probatorio l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante*" (**Cass. civ. Sez. Un. sent. n° 577/2008; Sez. Un. sent. n° 13533/2001; Cass. civ. sent. n° 17143/2012; sent. n° 15993/2011; sent. n° 2857/2010; sent. n° 12362/2006; sent. n° 22894/2005**).

In proposito la **Sezione III civile del Tribunale di Bologna**, non condividendo le differenti prese di posizione dei **Tribunali di Varese 26.11.2012** e del **Tribunale di Torino 14.02.2013**, ritiene che la novella apportata dal decreto "Balduzzi" non abbia portato alcuna modifica, anche in esito ad una interpretazione complessiva della giurisprudenza intervenuta in materia, e che il riferimento all'**art. 2043 c.c.** non debba essere inteso come tassativo, bensì come meramente indicativo, consentendosi comunque l'applicabilità, nei casi di responsabilità medica, dell'**art. 1218 c.c.** e quindi di una responsabilità di tipo contrattuale (con tutto ciò che ne consegue, ad esempio, con riferimento all'onere probatorio o alla prescrizione). L'**art. 3 co. 1**, del **d.l. 13 settembre 2012, n° 158**, come modificato dalla **l. 8 novembre 2012 n° 189**, nel prevedere che "*l'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve*", fermo restando, in tali casi,

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

"l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice civile", non esprime alcuna opzione da parte del legislatore per la configurazione della responsabilità civile del sanitario come responsabilità necessariamente extracontrattuale, ma intende solo escludere, in tale ambito, l'irrilevanza della colpa lieve (**Cass civ. ord. n° 8940/2014; sent. n° 26358/2013; sent. n° 4792/2013; Corte d'App. di Bologna sent. n° 728/2015; Trib. di Bologna sent. n° 2650/2015; Trib. di Milano sent. 15/07/2014; Trib. di Cremona, sez. I Civile, sent. 19/09/2013; Trib. di Ferrara, sent. n° 629/2013**).

Al contempo, appare corretto adottare una interpretazione estensiva dell'ambito di applicabilità della norma *de qua*, non potendo il riferimento al solo "esercente la professione sanitaria" escludere l'applicabilità della novella all'ente ospedaliero (il quale, in ogni caso, continuerebbe a rispondere **ex art. 1228 c.c.** per il comportamento dei propri dipendenti e/o collaboratori).

Già altri Tribunali avevano rilevato che *"la riforma fa salva tutta la precedente elaborazione giurisprudenziale sulla natura contrattuale, ovvero da inadempimento, che occorre riconoscere alla responsabilità del medico, con conseguente piena applicazione al caso di specie dell'art. 1218 c.c."* (**Trib. di Rovereto, 29.12.2013; Trib. di Bari, sez. III, 14.02.2014**). La stessa Suprema Corte ha affermato che a seguito della novella apportata dal decreto "Balduzzi" *"la materia della responsabilità civile segue, tuttavia, le sue regole consolidate e non solo per la responsabilità aquiliana del medico ma anche per quella c.d. contrattuale del medico e della struttura sanitaria, da contatto sociale"* (**Cass civ. ord. n° 27391/2014; ord. n° 8940/2014; sent. n° 26358/2013; sent. n° 4792/2013; Cass. civ. sent. n° 4030/2013**).

Si osserva peraltro che il cd. decreto "Balduzzi" pur non incidendo sulla natura dell'obbligazione può incidere sulla liquidazione del danno in quanto alla data del ricovero dell'attore, iniziato in data **1 ottobre 2012**, la novella era già vigente essendo entrata in vigore il **13 settembre 2012**. A ciò consegue la vigenza delle tabelle di cui all'**art. 139 c.d.a.**.

Ha invece natura extra-contrattuale il rapporto sussistente tra la sig.ra . Tra gli attori e i convenuti non sussiste infatti alcun tipo di contratto né può trovare la sua fonte in un'obbligazione da "contatto sociale" il quale, invero, è intervenuto con la struttura sanitaria, il medico ed il sig. onde per cui spiega i propri effetti solo tra questi.

Ciò premesso appare opportuno trattare separatamente le singole problematiche.

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

SULLA RESPONSABILITÀ DEI CONVENUTI

Al fine di verificare la responsabilità della struttura sanitaria e dei medici non resta che riportarsi alla c.t.u. del Prof. I

Il consulente ha preliminarmente accertato che il sig. al momento del ricovero "*rappresenta la fase terminale di una malattia ematologica ad evoluzione maligna, ovvero una leucemia linfatica cronica (LLC)*" (pag. 26 c.t.u.). In particolare, "*il sig.*

al quale – per quanto si apprende dall'anamnesi annotata in cartella clinica – gli era stata accertata la LLC nel 2008, trattata con chemioterapia anti-tumorale, affetto anche da BPCO (ovvero una broncopneumopatia cronica ostruttiva, secondaria a un importante tabagismo) è stato ricoverato al Policlinico in condizioni gravi. La LLC, molto probabilmente, era infatti ormai in evoluzione verso un linfoma, quindi un'emopatia maligna della serie linfatica di maggiore aggressività" (pag. 27 c.t.u.).

Il c.t.u. ha poi rilevato che "*dal diario clinico risulta che il paziente è stato accolto per la comparsa di dispnea (difficoltà di respirazione), ingravescente da alcuni giorni...Tale condizione all'ingresso, dunque, per quanto non tranquillizzante, non richiedeva un immediato trattamento "palliativo", intendendo per tale le misure utili e necessarie a lenire le sofferenze di un paziente terminale, migliorandone la qualità della vita fino all'exitus*" (pag. 27 c.t.u.).

Dal diario clinico emerge quindi che il giorno 2 ottobre il mostra "*una condizione sostanzialmente stazionaria*", il giorno 3 ottobre il paziente è "*migliorato rispetto all'ingresso*" e "*non più dispnea*" con un "*netto miglioramento clinico*" mentre il giorno 4 ottobre "*è stata registrata una riacutizzazione della dispnea, con presenza di rantoli grossolani all'auscultazione respiratoria*" ma "*anche in tale giornata, comunque, non si ravvisavano motivi validi per instaurare una terapia "palliativa"*" (pag. 28 c.t.u.).

Tale condizione "*si è ulteriormente aggravata il 5 ottobre*" ma il c.t.u. ritiene che il comportamento dei sanitari risulta, fino a quel giorno, corretto (pag. 28 c.t.u.).

Ritenuto quindi che fino al cinque ottobre l'operato dei sanitari fosse stato corretto il c.t.u. diventa critico per i giorni successivi e fino al decesso. Annota il c.t.u. che "*dal 6 ottobre, persistendo il quadro clinico, anzi aggravato ulteriormente (alle ore 15.30 < peggioramento delle condizioni respiratorie >, alle ore 21.00 < paziente desaturato >) e poi decisamente precipitato il 7 ottobre (la lettura del diario clinico appare inequivocabile), fino al decesso avvenuto l'8 ottobre, l'esigenza di un trattamento "palliativo" appare indispensabile*" (pag. 28 c.t.u.) ma, contestualmente, "*nel diario clinico e nel diario*

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

infermieristico fino al 6 ottobre non compaiono tracce di una terapia "palliativa" delle gravissime condizioni del paziente" (pag. 28 c.t.u.), mentre, annota il c.t.u. in riferimento ai giorni **7 e 8 ottobre**, "*per quanto attiene la terapia "palliativa" spiace dover invece sottolineare che – quantomeno nei due ultimi giorni di vita – il supporto appare alquanto inadeguato e insufficiente*" (pag. 29 c.t.u.).

Rileva il c.t.u. che "*la progressione del quadro clinico è stata caratterizzata soprattutto da dispnea e agitazione psicomotoria ingravescenti, con peggioramento progressivo dei parametri vitali, in particolare una tachicardia verosimilmente secondaria al quadro toracico e una saturazione di ossigeno in decremento*". Tale quadro clinico, supportato da una TAC del torace definita dal c.t.u. "drammatica" (per i dettagli della TAC si veda la pag. 29 della c.t.u.) "*forniva valida motivazione del quadro clinico in progressivo peggioramento, che avrebbe imposto, oltre alle terapie correttamente eseguite, un adeguato supporto "palliativo"*" (pag. 29 c.t.u.).

Descritta la situazione clinica il c.t.u. si concentra quindi sull'attività svolta nella fase terminale. In particolare, il c.t.u. evidenzia preliminarmente quali sono le linee di comportamento nel trattamento dei pazienti terminali che hanno necessità di cure palliative. Il consulente, a tal fine, riporta quelle che sono le "Raccomandazioni" della **SICP (Società Italiana Cure Palliative)** sulla sedazione terminale/palliativa in cui si legge: "*<il midazolam è la benzodiazepina più utilizzata in letteratura>; <ad oggi la letteratura consiglia di attuare la sedazione con il midazolam (la scelta)>; <le dosi di midazolam utili si situano in un ampio range ... mediamente 30-70 mg/die>; <gli oppioidi devono essere somministrati come farmaci utili per il controllo del dolore e della dispnea e non come farmaci sedativi; l'oppioide di la scelta è la Morfina>*". Il consulente evidenzia inoltre come "*le linee guida della **SIAARTI** (Società Italiana di Anestesia Analgesia Rianimazione e Terapia Intensiva: End-of-life care and the intensivist: **SIAARTI** recommendations on the management of the dying patient. Min Anestes, 2006; 72: 927-63) evidenziano che: "<I farmaci sedativi più comunemente utilizzati sono il midazolam, il diazepam, il lorazepam, l'aloperidolo e il propofol>; <Gli analgesici preferiti sono la Morfina...e il Fentanyl...Questi o altri oppiacei vanno sempre associati, titolandoli, ai sedativi per ottenere un efficace controllo della dispnea e del dolore>*" (pagg. **30-31** c.t.u.).

Preso atto di tali raccomandazioni/linee guida, conformi peraltro alle indicazioni della letteratura internazionale, il c.t.u. indica le criticità emerse nelle cure palliative prestate al sig. **Ettore Bandini**, tra l'**1** e l'**8 ottobre 2012**. In particolare, il consulente critica l'operato dei

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

sanitari rilevando che, per quanto concerne i dosaggi utilizzati per gli oppioidi, la "*Morfina è stata sicuramente somministrata a dosaggio troppo basso*" mentre, per quanto concerne il tipo di sedativo scelto (nel caso di specie il Valium (Diazepam)), rileva che "*a prescindere dal fatto che in letteratura scientifica il farmaco di prima scelta è identificato nel Midazolam (ad es. l'Ipnovel), il Valium avrebbe dovuto essere comunque utilizzato a dosi più elevate e – comunque – cambiato, una volta constatato che non aveva avuto gli effetti desiderati (cfr. diario clinico)*" (pagg. 31 c.t.u.).

Accertate quindi le criticità, e quindi le errate scelte compiute dai sanitari, il c.t.u. rileva che "*la presunta pericolosità della Morfina sulla funzione respiratoria, alle dosi utilizzate per la terapia "palliativa", ovvero in relazione alla possibilità di abbreviare la vita del paziente (indipendentemente dal fatto, più o meno discutibile, che si sta parlando di un paziente che aveva ormai poche decine di ore di vita), sono fugate da un'ampia letteratura scientifica. In merito, a supporto del fatto che la Morfina – alle dosi "palliative" indicate – non abbrevia affatto la vita del paziente, si ricordano alcuni contributi scientifici esplicativi*" (pag. 31 c.t.u.) e, in particolare, il c.t.u. richiama "*Mercadante e Coll., Chater e Coll., Bercovitch e Coll., Russel e Coll., Clemens e Coll., Thorns e Sykes*" (pag. 32 c.t.u.). Su tale aspetto il c.t.u. prende in considerazione la bibliografia citata dal consulente tecnico dei convenuti (articoli di Jarzyna et al. e Dahan et al.), a dimostrazione contraria delle conclusioni cui è giunto il c.t.u., evidenziando come "*da una puntuale lettura di tali contributi si rileva che non viene affatto proscritto l'utilizzo degli oppioidi a dosaggi "palliativi"*" ma, piuttosto "*evocano – rispettivamente – un adeguato "nursing", un appropriato monitoraggio del paziente nell'uso dei farmaci oppioidi (Jarzyna et al.) e – comunque, ancorché pleonastico – un utilizzo ponderato (Dahan et al.), in ogni caso, peraltro – è bene sottolinearlo – con chiaro riferimento a situazioni che riguardano cure antalgiche per tempi prolungati e non certo a pazienti che hanno poche ore di vita*" (pagg. 32-33 c.t.u.).

Ciò premesso il c.t.u. perviene pertanto alle seguenti conclusioni: "*nelle cure prestate al sig. durante il ricovero dall'1 all'8 ottobre 2012 si ravvisa una condotta inadeguata e insufficiente, segnatamente per quanto attiene la terapia "palliativa", negli ultimi due giorni di vita; sussiste dunque una correlazione causale tra tale condotta inadeguata e insufficiente e la sofferenza patita dal paziente*".

La Suprema Corte ha ripetutamente affermato che: "*l'omissione della diagnosi di un processo morboso terminale, sul quale sia possibile intervenire soltanto con un intervento cosiddetto palliativo, determinando un ritardo della possibilità di esecuzione di tale*

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 107931

intervento, cagiona al paziente un danno alla persona per il fatto che nelle more egli non ha potuto fruire del detto intervento e, quindi, ha dovuto sopportare le conseguenze del processo morboso e particolarmente il dolore, posto che la tempestiva esecuzione dell'intervento palliativo avrebbe potuto, sia pure senza la risoluzione del processo morboso, alleviare le sue sofferenze" (**Cass civ. sent. n° 16993/2015; sent. n° 11522/2014; sent. n° 23846/2008**).

Tale diritto dei pazienti ad ottenere un intervento palliativo è stato definitivamente cristallizzato dalla **l. n° 38/2010** la quale **all'art. 1** ha posto un obbligo a carico delle strutture sanitarie consistente nell'assistenza ai malati e ai famigliari per la tutela della dignità e dell'autonomia del malato e **la tutela e promozione della qualità della vita fino al suo termine**. Viene pertanto riconosciuto il diritto dei pazienti ad un trattamento sanitario che, ancorché non possa evitare l'evento morte, possa essere tale da accompagnare il paziente nelle ultime ore della sua vita con minore sofferenza.

I convenuti, errando, ritengono che tale danno debba essere liquidato attraverso il riconoscimento della somma d'invalidità temporanea giornaliera (in questo caso due giorni) secondo quanto previsto dalle tabelle di cui all'**art. 139 c.d.a.**.

Parte convenuta riconduce quindi il danno da sofferenza all'interno della categoria del danno biologico *stricto sensu*. Niente di più errato. Tale lesione costituisce piuttosto un danno morale che trova la propria fonte, ancor prima che nell'**art. 32 cost.**, nell'**art. 2 cost.** in quanto mira a risarcire la lesione alla dignità della persona conseguente alla sofferenza ingiusta subita nel periodo terminale della propria vita per non aver potuto usufruire dei trattamenti palliativi. Tale danno non può quindi essere fatto rientrare nella categoria del danno non patrimoniale biologico ma più correttamente va qualificato come **danno morale conseguente alla sofferenza ingiusta patita nella fase terminale della vita**.

Per la liquidazione di tale danno non può quindi farsi ricorso alle tabelle di legge di cui all'**art. 139 c.d.a.** le quali non prevedono la liquidazione di un tale tipo di danno ma, piuttosto, può essere liquidato in base alle **Tabelle di Milano 2016** per il danno terminale in quanto più idonee a rappresentare la lesione subita dal sig. Tali tabelle prevedono che fino al terzo giorno di sopravvivenza per il danno non patrimoniale terminale può essere liquidata la somma massima di € =30.000,00=.

Nel caso di specie, l'errato trattamento palliativo ha riguardato gli ultimi due giorni di ricovero dell'attore. Ritiene pertanto il giudicante di liquidare agli attori collettivamente, a titolo di danno morale *iure hereditatis*, la somma di € =20.000,00=.

Firmato Da: CARUSO CATTUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

Le somme liquidate a titolo di danno non patrimoniale *iure hereditatis* sono pari a complessivi € =20.000,00= che, poiché corrispondente al valore attuale, andranno prima devalutate sino al momento del sinistro e poi, successivamente, andrà aggiunto anche il danno provocato dal ritardato pagamento del risarcimento, da considerarsi provato presuntivamente e da calcolarsi secondo i principi espressi come da **Cassazione sent. n° 1712/1995** fino alla data della sentenza, ossia il **13 gennaio 2017**.

Devalutando dunque l'importo riconosciuto per il danno non patrimoniale subito sino ad oggi pari ad € =20.000,00=, si ottiene l'importo di € =19.801,98=. Calcolando la rivalutazione e gli interessi sulla somma via via rivalutata (onde tener conto del danno da ritardo nella soddisfazione del danno - **Cass. civ. sent. n° 1712/1995**) si arriva ad un importo di € =20.952,76=.

La convenuta ed il dott andranno pertanto condannati al pagamento a favore degli attori collettivamente fra loro, in quanto eredi di della somma € =20.952,76=, oltre interessi **ex art. 1282 c.c.** dalla data della sentenza al saldo.

I DANNI IURE PROPRI

Gli attori con l'atto di citazione hanno richiesto, a titolo personale, sia il danno morale da perdita parentale sia il danno biologico patito da parte dell'attrice, . Può essere accolta solo la domanda di risarcimento del danno biologico formulata da mentre va rigettata ogni altra istanza di risarcimento.

In merito al danno biologico subito da all'esito della c.t.u. espletata dal Prof. è risultato dimostrato che il danno ha trovato concorso nella sofferenza patita dall'attrice all'assistere alle sofferenze del proprio congiunto.

Tale danno è stato accertato dal c.t.u. Prof. il quale annota che "*la sig.ra presenta un Disturbo dell'Adattamento con Umore Depresso di tipo Cronico qualificabile di grado "moderato". Questo disturbo deriva peraltro dal concorso fra un evento di lutto esente da "responsabilità" e dalle inadempienze dei sanitari che hanno avuto in cura il marito della sig.ra sig. nelle sue ultime 48 ore di vita... Questo "disturbo" comporta il riconoscimento di un danno biologico di natura psichica nella misura complessiva del 6-7%, ma la quota parte riconducibile alle inadempienze dei sanitari è quantificabile nella misura del 2-3%*".

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 107937

In merito agli elementi costitutivi del fatto illecito si rileva come questi trovino la loro fonte nel comportamento dei sanitari nel trattamento del sig. e, compiutamente, nella colpa dei sanitari per l'inadeguato trattamento palliativo somministratogli. Il danno subito dall'attrice è infatti direttamente ricollegabile al comportamento colposo dei medici nel trattamento del suo congiunto.

Il danno permanente è stato quantificato nella forbice tra il =6-7%=; la parte ascrivibile alla condotta colposa dei sanitari, il c.d. danno iatrogeno differenziale, è stata invece valutata nella misura del =2-3%=. Ciò significa che, prendendo a riferimento la percentuale media della forbice indicata dalla c.t.u., ossia il =6,50%=, il danno conseguente alla rielaborazione del danno da lutto è pari al =4%=.

La Suprema Corte ha affermato come ai fini del calcolo del danno permanente iatrogeno differenziale risulta errato quantificarlo prendendo a riferimento il punto percentuale di differenziazione tra il danno pregresso e quello risultante in seguito all'errore medico. Infatti, il valore monetario del punto di invalidità aumenta in maniera esponenziale rispetto all'aumentare dell'invalidità con la conseguenza che risultano due cose perfettamente diverse le liquidazioni, di un =6-7%= e di due di cui una al =2-3%= e una al =4%=.

L'iter corretto è stabilire, in primo luogo, quale sarebbe stato il grado di invalidità permanente, la durata dello stato di malattia, il danno morale, il danno patrimoniale che la parte lesa avrebbe risentito ove i sanitari non fosse incappati in colpa professionale. In secondo luogo individuare qual è l'effettività dei pregiudizi che hanno colpito il paziente. Infine, va defalcato il primo valore dal secondo.

Il calcolo differenziale va quindi eseguito non sottraendo il grado di invalidità effettivamente residuato da quello che sarebbe residuato se non si fosse concretizzato l'aggravamento ascrivibile all'imperizia del medico, bensì sottraendo il risarcimento effettivamente dovuto da quello che sarebbe stato spettante se non vi fosse stato il danno iatrogeno. Infatti, vertendosi in tema di danno differenziale, il sistema corretto da adottare è quello della prognosi postuma.

L'unica pronuncia del Suprema Corte che si occupa di tale peculiare problematica, afferma che: "*Il danno evento cagionato dalla cattiva esecuzione dell'intervento è, dunque, la determinazione di una situazione invalidante del 10%. La determinazione di tale situazione risulta ascrivibile alla sola cattiva esecuzione dell'intervento e lo è per essere stata l'integrità del ricorrente diminuita fino al 10%. Il danno evento così verificatosi, tuttavia, fino a concorrenza del 5%, non è imputabile alla resistente ed all'intimato perché ciò che essi hanno*

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793

determinato è sola la perdita di integrità dal 5% al 10%. Ora, nel liquidare il danno secondo il sistema tabellare, considerare l'equivalente di un'invalidità del 5% significa considerare un danno-evento diverso da quello cagionato dai responsabili, perché la loro condotta ha cagionato il danno-evento rappresentato non dalla perdita dell'integrità fisica da zero al 5%, bensì in quella dal 5% al 10%. L'equivalente da considerare era, dunque, quello pari al 10%, ma, come correttamente prospetta il ricorrente non già nella integrità bensì solo in quello che, secondo le tabelle applicate rappresenta la differenza fra il valore dell'invalidità del 10% e quello del 5%. Di quest'ultimo, infatti – che non si sa se sia addebitabile al caso fortuito o a colpa dello stesso ricorrente in occasione della caduta da cavallo e della verificazione del trauma certamente determinanti, per effetto di cosa giudicata interna, in modo irreversibile un'invalidità del 5% - non debbono rispondere l'Ospedale ed il S." (**Cass. civ. sez. III sent. n° 6341/2014** (Rv. 630671)).

Ciò premesso, con riferimento ai postumi permanenti, è dovuto il risarcimento del c.d. danno biologico nella concezione pluridimensionale fatta propria dalle sentenze del **novembre 2008** delle **Sezioni Unite** (**dalla n° 26972 alla n° 26975**) e secondo le tabelle di cui all'**art. 139** Codice delle Assicurazioni (**D.M.** del **19/07/2016** pubblicato sulla **G.U. n° 189 del 13 agosto 2016**) in quanto trattasi di lesione micro-permanente.

Per quanto riguarda il danno permanente differenziale, indicato dal c.t.u. nella misura del **=6,50%=** di cui un **=4%=** non dovuto all'errore medico, si dovrà procedere alla quantificazione nella misura del **=6,50%=** e da questa detrarre il danno al **=4%=**.

Pertanto, ad una invalidità del **=6,50%=** in un soggetto di anni **=64=** al momento del fatto, comporterà una liquidazione del danno non patrimoniale da invalidità permanente di **€ =6.779,23=**, valutato all'attualità mentre, ad una invalidità del **=4%=** in un soggetto di anni **=64=** al momento del fatto, comporterà una liquidazione del danno non patrimoniale da invalidità permanente di **€ =3.000,17=**, valutato sempre all'attualità. Il danno differenziale sarà quindi pari ad **€ =4.779,06=** valutato all'attualità.

In merito alla personalizzazione si osserva che stante la peculiarità del caso è tenuto conto che il danno subito dall'attrice è solo in una parte minore riconducibile al comportamento dei sanitari non sussistono elementi per provare che lo stile di vita dell'attrice sia stato modificato in modo rilevante ed in **misura apprezzabilmente superiore a quella media presente nei danni permanenti di analoga entità e tipologia**. Non può infatti dimenticarsi che il comportamento dei sanitari ha inciso solo in minima parte sul danno subito dall'attrice. si ritiene pertanto di non procedere ad una personalizzazione del danno.

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

Le somme liquidate all'attrice a titolo di danno non patrimoniale *iure propri* sono pari a complessivi € =4.779,06= che, poiché corrispondente al valore attuale, andranno prima devalutate sino al momento del sinistro e poi, successivamente, andrà aggiunto anche il danno provocato dal ritardato pagamento del risarcimento, da considerarsi provato presuntivamente e da calcolarsi secondo i principi espressi come da **Cassazione sent. n° 1712/1995** fino alla data della sentenza, ossia il **13 gennaio 2017.**

Devalutando dunque l'importo riconosciuto per il danno non patrimoniale subito sino ad oggi da pari ad € =4.779,06=, si ottiene l'importo di € =4.731,74=. Calcolando la rivalutazione e gli interessi sulla somma via via rivalutata (onde tener conto del danno da ritardo nella soddisfazione del danno - **Cass. civ. sent. n° 1712/1995**) si arriva ad un importo di € =5.006,72=.

La convenuta ed il **dott.** andranno pertanto condannati al pagamento a favore degli attori collettivamente fra loro, in quanto eredi di della somma € =5.006,72=, oltre interessi **ex art. 1282 c.c.** dalla data della sentenza al saldo.

Non possono essere accolte le domande *iure propri* formulate dagli attori e essendo, l'unica formulata in atto di citazione, richiesta di danno morale da perdita parentale (formulata anche da infondata in quanto il decesso non è stato conseguenza del comportamento dei sanitari ma sarebbe giunto a prescindere stando a quanto accertato dal c.t.u. dott. mentre le domande di risarcimento del danno morale conseguente al patema subito nell'assistere alle sofferenze del padre risultano tardive in quanto non formulato fin dall'atto di citazione. Trattasi di danni diversi i quali risarciscono lesioni diverse (perdita parentale e patema per la sofferenza del padre) e richiedono diverse allegazioni. La diversità del danno richiesto a risarcimento è il motivo per il quale sono state rigettate le istanze istruttorie.

In merito al danno patrimoniale lamentato la domanda non può essere accolta. I danni domandati consistono nelle spese legali sostenute per tale giudizio ed andranno quindi liquidati in sede di rimborso spese.

Le spese di lite sostenute dagli attori, ivi comprese quelle di c.t.u., seguono la soccombenza e vengono poste a carico dei convenuti solidalmente fra loro. Per la liquidazione delle spese si fa ricorso alle tabelle di cui al **D.M. 55/2014** sulla base della somma liquidata a titolo risarcitorio.

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10793f

P.Q.M.

il Giudice del **Tribunale di Bologna, sez. Terza**, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa di cui al n° 14446/2013 R.G.;

1. **Visti gli artt. 1218, 1228 e 2043 c.c.;**
2. **Accertata** la responsabilità dei convenuti per il danno subito dall'attore

3. **Condanna** i convenuti, solidalmente fra loro, a pagare a collettivamente fra loro, la somma di € =20.952,76= oltre interessi ex **art. 1282 c.c.** dalla data della presente sentenza **(13 gennaio 2017)** al saldo;
4. **Condanna** i convenuti, solidalmente fra loro, a pagare la somma di € =5.006,72= oltre interessi ex **art. 1282 c.c.** dalla data della presente sentenza **(13 gennaio 2017)** al saldo;
5. **condanna** i convenuti, solidalmente fra loro, al rimborso delle spese di lite sostenute da che si liquidano in complessivi € =6.970,00= di cui € =470,00= **per spese** ed € =6.500,00= **per onorari oltre I.V.A., C.P.A. e spese generali;**
6. **condanna** i convenuti, solidalmente fra loro, al rimborso agli attori delle spese di c.t.u., pari ad € =3.838,24= (=2.618,24=+=1.220,00=) e di c.t.p. pari ad € =1.579,20= (=369,20=+=1.210,00=).

Bologna, 13 gennaio 2017

Il Giudice

Dott. Martino Daniele

TRIBUNALE DI BOLOGNA
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
17 GEN 2017
IL CANCELLIERE
LUANA CARDUCCI

Firmato Da: CARDUCCI LUANA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10783