

Abstract. *La responsabilità della struttura sanitaria è qualificata come responsabilità contrattuale ex art. 1218 c.c. sul presupposto che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero e dei conseguenti trattamenti, comporta la conclusione di un contratto c.d. di ospedalità. Per tale ragione il paziente che si ritenga danneggiato deve allegare e provare l'esistenza del rapporto di cura, il danno e il nesso causale, mentre ha unicamente l'onere di allegare la colpa del personale sanitario. È onere, invece, della struttura sanitaria provare la correttezza del proprio operato secondo gli imposti criteri di diligenza e perizia. La responsabilità del medico postula, inoltre, la violazione dei doveri inerenti allo svolgimento dell'attività sanitaria, tra i quali quello della diligenza, che dovrà essere valutato sulla base della natura dell'attività prestata.*

* * * * *

TRIBUNALE DI TERNI

n. (...)/2014 R.G.

Il giorno 11 luglio 2018 innanzi al giudice dott.ssa L.N viene chiamata la causa iscritta al n. (...)/2014 R.G.,

tra

O.D, rappresentato e difeso dall'avv. R.M., come da mandato in atti;

ATTORE

nei confronti di

Azienda U.S.L.U., in persona del Direttore Generale e Legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. L.R., come da mandato in atti;

CONVENUTO

nonché

I.N.A.I.L., in persona del Direttore Generale *pro tempore*, rappresentato e difeso congiuntamente e disgiuntamente dagli avvocati C.R. e A.B. , come da procura in atti;

TERZO INTERVENUTO

Sono comparsi:

l'avv. M. per O.D. presente di persona, l'avv. L.R. e l'avv. R.

Il giudice invita le parti alla discussione orale; l'avv. M. a si riporta agli atti e alla memoria conclusiva già depositata anche in via telematica; l'avv. R. si riporta agli atti e alla memoria conclusiva; parimenti l'avv. R. si riporta ai propri scritti e alle memoria conclusiva; i procuratori chiedono l'accoglimento delle rispettive richieste.

IL GIUDICE

All'esito della camera di consiglio, riaperto il presente verbale, pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e delle seguenti ragioni di fatto e di diritto della decisione.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Con atto di citazione ritualmente notificato O.D. deduceva: - di essersi sottoposto, in data 5 luglio 2012, a intervento chirurgico presso il Reparto Ortopedia dell'Ospedale di (...), a seguito di un infortunio sul lavoro durante il quale, servendosi di un escavatore munito di tranciascocchi, era stato colpito da un frammento metallico che si era conficcato nel suo braccio destro; - che veniva dimesso con la seguente diagnosi: "corpo estraneo braccio dx. deficit nervo radiale dx"; - che all'esito dell'intervento non riusciva a muovere il polso e la mano destra e non aveva sensibilità alle dita; - che veniva pertanto sottoposto a visite di controllo presso lo stesso nosocomio finchè, in data 23 agosto 2012, veniva formulata la seguente diagnosi: "neuropatia del nervo radiale destro, con le caratteristiche della neurotmesi, distalmente alla sede del trauma"; - che in data 28/01/2013 si sottoponeva a nuovo intervento chirurgico presso l' H.H. di (...)e, all'esito, a diverse ulteriori visite mediche, descritte nell'atto introduttivo; - che con raccomandata AR del 28/09/2012 chiedeva alla AUSL convenuta il risarcimento del danno subito, tuttavia senza esito; - deduceva la sussistenza della responsabilità dell'Azienda Sanitaria convenuta, per la violazione delle norme in materia di consenso informato e per le lesioni che erano residue a suo danno all'esito dell'intervento chirurgico e, per l'effetto, concludeva chiedendo il risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non patrimoniali nonché del danno alla capacità lavorativa.

Con comparsa depositata il 3 febbraio 2015 l' "Azienda U.S.L.U." si costituiva in giudizio e chiedeva il rigetto della domanda, escludendo che fosse ravvisabile un nesso di causalità tra il danno lamentato e i trattamenti sanitari cui l'attore era stato sottoposto presso la struttura ospedaliera di (...), essendo esso riconducibile esclusivamente all'infortunio subito; deduceva inoltre l'inammissibilità/improcedibilità della domanda, per essere il ristoro del danno lamentato di pertinenza dell'INAIL; contestava infine la genericità della entità del danno dedotto.

Con comparsa depositata in data 3 marzo 2015 INAIL spiegava intervento volontario e deduceva che: - l'attore era stato riconosciuto, dai sanitari dell'istituto, vittima di infortunio sul lavoro, per effetto del quale gli era stato riconosciuto il diritto ad una rendita (corrispondente ad una menomazione nella misura del 16%) e altresì il diritto a percepire una indennità per 305 giorni di inabilità temporanea assoluta, oltre ad altre voci di spese, per un complessivo importo di € 55.761,63; - trattandosi di lesioni correlate alla responsabilità di un terzo estraneo al rapporto assicurativo, deduceva di avere manifestato all'infortunato la propria volontà di surrogarsi nei diritti da questo vantati nei confronti dell'Azienda Sanitaria; concludeva pertanto chiedendo che, in ipotesi di accertamento della responsabilità dell'azienda per il sinistro occorso, doveva riconoscersi in suo favore il diritto al rimborso, da parte dell'azienda quale terza responsabile, di quanto erogato all'infortunato, a titolo di danno biologico, indennità da inabilità temporanea assoluta, spese medico legali.

Istruita mediante consulenza tecnica medico legale, dopo alcuni rinvii per tentare la conciliazione delle parti, la causa è stata discussa oralmente, per la decisione, alla odierna udienza.

Si verte nel caso di specie in tema di azione di accertamento della responsabilità da inadempimento della Azienda convenuta, per negligenza, imprudenza ed imperizia, nelle prestazioni professionali

sanitarie. Occorre in proposito rammentare che in tema di accertamento della responsabilità della struttura sanitaria trovano applicazione le regole che governano il riparto dell'onere della prova in materia contrattuale; infatti, è consolidato l'orientamento giurisprudenziale che qualifica la responsabilità della struttura sanitaria come responsabilità contrattuale *ex* art. 1218 c.c., sul presupposto che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero e dei conseguenti trattamenti, comporta la conclusione di un contratto cosiddetto di ospedalità e di assistenza sanitaria. In virtù della natura contrattuale della responsabilità della struttura sanitaria, il paziente che si ritenga danneggiato deve allegare e provare l'esistenza del rapporto di cura, il danno e il nesso causale, mentre ha unicamente l'onere di allegare - ma non provare - la colpa del personale sanitario, invece onerato della prova che l'eventuale danno riscontrato è dipeso da causa a sé non ascrivibile (cfr. Cass. n. 10297/04; Cass. 8826/2007; Cass. n. 13953/2007); costituisce quindi onere della struttura sanitaria provare la correttezza del proprio operato secondo gli imposti criteri di diligenza e perizia.

Con riferimento, infine, all'accertamento del nesso di causalità, la causalità civile è retta dalle medesime regole che presiedono alla verifica del nesso di causalità nel giudizio penale atteso che ciò che muta è lo standard probatorio necessario per l'affermazione della responsabilità; ed invero, mentre nel campo penale vige la regola della prova "oltre il ragionevole dubbio", nel processo civile vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non", stante la diversità dei valori in discussione e l'equivalenza delle posizioni delle parti contendenti nel processo civile (cfr. Cass. S.U. n. 580/2008; Cass. n. 21619 del 2007). Sul fronte della colpa, la responsabilità del medico postula la violazione dei doveri inerenti allo svolgimento dell'attività sanitaria, tra i quali quello della diligenza, che va a sua volta valutato con riguardo alla natura dell'attività, essendo tenuto il medico alla diligenza del debitore qualificato prevista dall'art. 1176, secondo comma, c.c. e, dunque, al rispetto di tutte le regole e gli accorgimenti che, nel loro insieme, costituiscono la conoscenza della professione medica.

La disposta CTU ha accertato che l'intervento chirurgico cui è stato sottoposto il paziente non è stato eseguito in conformità alle metodiche medico-chirurgiche stabilite dalla prassi e dalla scienza medica; l'errore medico è stato ravvisato nel fatto che l'accesso chirurgico effettuato è stato di 1,5 cm, tale da non consentire un'adeguata e corretta visualizzazione del nervo radiale e, altresì, nel fatto che, nella ricerca ed estrazione del corpo estraneo, vi è stato un traumatismo dei tessuti muscolare e nervoso con conseguente danno grave del nervo radiale e lacerazioni muscolari del brachiale con conseguenti fenomeni cicatriziali.

Le operazioni peritali si sono svolte nel contraddittorio delle parti (con osservazioni cui il CTU ha replicato con puntuale riferimento ai documenti in atti) e sono state formulate all'esito di un'indagine obbiettiva, completa e accurata e di un percorso logico immune da censure; sono pertanto condivise dal Tribunale e poste a base della decisione.

In ordine alla entità del pregiudizio accertato, il consulente ha riconosciuto un danno biologico nella misura del 6%, e una inabilità temporanea così suddivisa: inabilità temporanea assoluta: 30 giorni; inabilità temporanea parziale al 75%: 180 giorni; inabilità temporanea parziale al 50%: 80 giorni; inabilità temporanea parziale al 30%: 30 giorni.

Venendo in particolare alla determinazione del danno non patrimoniale, si assumono quale parametro le tabelle adottate dal Tribunale di Milano aggiornate al 2018, che - anche secondo la S. C. (Sez. 3, Sentenza n. 12408 del 07/06/2011) - costituiscono valido e necessario criterio di riferimento per la liquidazione del danno non patrimoniale, nonché "parametro di conformità della

valutazione equitativa del danno biologico alle disposizioni di cui agli artt. 1226 e 2056 c.c. -, salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificare l'abbandono"; tali tabelle si basano sul criterio del c.d. "punto pesante", nel senso di ricomprendere nel punto, in una liquidazione congiunta, i valori riferibili sia al danno biologico (inteso sia nel suo aspetto statico sia nel suo aspetto dinamico, vale a dire dei risvolti anatomico-funzionali e relazionali) sia al danno da sofferenza soggettiva, conseguente alla lesione alla salute.

Avuto riguardo, quindi, agli esiti della CTU e facendo applicazione dei sopradetti criteri di liquidazione del danno, deve riconoscersi in favore del danneggiato un importo, a titolo di danno non patrimoniale, pari a € 9023,00.

Con riferimento, poi, al ristoro del danno non patrimoniale da inabilità temporanea, per il quale il tribunale di Milano prevede il riconoscimento dell'importo minimo di € 98 al giorno, avuto riguardo agli esiti della CTU, devono riconoscersi i seguenti importi: € 2940 per 30 giorni di inabilità temporanea assoluta; € 13.230,00 per 180 giorni di inabilità temporanea parziale al 75%; € 3920,00 per 80 giorni di inabilità temporanea parziale al 50%; € 882,00 per 30 giorni di inabilità temporanea parziale al 30%; il tutto, per il complessivo importo di € 20.972,00.

Nulla può essere riconosciuto per la (pur richiesta) personalizzazione del danno. Bisogna infatti in proposito premettere che le tabelle del Tribunale di Milano, modificate nel 2009 in seguito alle note sentenze delle sezioni unite del 2008, non hanno cancellato il danno morale, bensì provveduto ad una liquidazione congiunta del danno non patrimoniale derivante da lesione permanente all'integrità psicofisica (danno biologico) e del danno non patrimoniale derivante dalla stessa lesione in termini di dolore e sofferenza soggettiva (danno morale); dette tabelle, cioè, pur tenendo ferma la distinzione concettuale tra danno biologico e danno morale, hanno provveduto alla liquidazione congiunta dei pregiudizi in passato liquidati a titolo di danno biologico standard, personalizzazione del danno biologico, danno morale, determinando il valore finale del punto utile al calcolo del danno. Qualora si tratta di valutare l'accogliibilità di una domanda di aumento del danno non patrimoniale accertato, a titolo di personalizzazione dello stesso, deve pertanto evitarsi il rischio della duplicazione delle poste di danno non patrimoniale. Ne consegue che, a fronte di una mancata dimostrazione della concreta e specifica personalizzazione del pregiudizio subito, non è possibile applicare un aumento rispetto all'importo già determinato a titolo di danno biologico. Infatti, ogni lesione del diritto alla salute comporta svariate conseguenze (ad es. sofferenze fisiche o psichiche, impossibilità o difficoltà a svolgere determinate attività quotidiane, sportive, ricreative, relazionali, ecc.), che – sulla base di valori medi e presuntivi – sono già ricomprese e computate negli importi liquidati quale danno biologico permanente (e altresì temporaneo), con la conseguenza che per ottenere il risarcimento di una somma ulteriore a titolo di personalizzazione è necessario provare un *quid pluris*, specifico per il soggetto danneggiato e non ricompreso nelle normali conseguenze del danno subito.

Nel caso di specie, nulla di specifico è stato dedotto e provato, a supporto dell'assunto, per cui non appaiono integrati i presupposti sopra esposti, per l'aumento richiesto, dovendosi la "misura" della sofferenza e del pregiudizio patito ritenere adeguatamente ristorata dal "peso" dei punti trasfusi nelle Tabelle di Milano.

Generiche e pertanto non accoglibili sono invece le richieste di risarcimento per violazione delle norme in materia di consenso informato e per dedotta incapacità lavorativa.

Accertata nei termini che precedono l'obbligazione risarcitoria, in senso civilistico, occorre ora esaminare il rapporto processuale tra l'attore e l'intervenuto istituto.

L'INAIL interviene nel presente giudizio per esercitare, nei confronti del responsabile del fatto dannoso, il diritto di surroga ad esso riconosciuto dall'art. 1916 c.c., secondo cui: "l'assicuratore che ha pagato l'indennità è surrogato, fino alla concorrenza dell'ammontare di essa, nei diritti dell'assicurato verso i terzi responsabili ... le disposizioni di questo articolo si applicano anche alle assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro e contro le disgrazie accidentali".

Per effetto di tale disposizione, l'Istituto è surrogato per legge nella posizione creditoria del danneggiato nei confronti del danneggiante, limitatamente ai danni, o meglio alle voci di danno, che esso abbia già corrisposto. Applicando tali coordinate al caso di specie, occorre precisare che il danno sopra calcolato, con applicazione delle Tabelle di Milano 2018 (nella misura di € 9023,00) corrisponde al danno non patrimoniale complessivamente inteso, cioè comprensivo, oltre che del danno biologico puro, anche degli aspetti dinamico relazionali, esistenziali e morali, mentre la rendita INAIL copre il solo danno biologico puro; pertanto, l'istituto può surrogarsi nei diritti del danneggiato solo per la componente del danno biologico, inteso come lesione della integrità psico-fisica in senso stretto.

Si deve pertanto procedere al calcolo del solo danno biologico civilistico, per il quale soccorrono ancora le Tabelle di Milano; moltiplicando il valore stabilito dalle tabelle del Tribunale di Milano del 2018 in relazione al "punto biologico 2008 rivalutato al 2018" corrispondente ad un uomo di 53 anni (1625,81) per la percentuale dell'invalidità accertata (6%), con applicazione del relativo demoltiplicatore (0,740), ne risulta un danno biologico in senso stretto pari a € 7218,59; tale somma, stante la surroga dell'istituto, dovrà essere a quest'ultimo corrisposta; spetta invece al danneggiato la differenza tra la voce del danno non patrimoniale complessivamente inteso (€ 9023,00) e il danno biologico in senso stretto (€ 7218,59), nella misura di € 1804,41.

Nessuna surroga può essere invece riconosciuta all'Istituto rispetto alle voci di danno non patrimoniale temporaneo, per come sopra accertate e calcolate, in quanto non ristrate dall'ente previdenziale; gli importi corrispondenti dovranno pertanto essere integralmente corrisposti al danneggiato. Le stesse conclusioni valgono per le spese sanitarie sostenute dal danneggiato e in questa sede documentate, per € 167,96.

L'Istituto chiede infine di poter recuperare dal danneggiante gli importi erogati per inabilità temporanea al lavoro (pari a € 10.376,42) e per spese sanitarie (per complessivi € 574,96, come precisato nella prima memoria *ex art.* 183, comma 6, c.p.c.), corrisposti al danneggiato. Sul punto, è sufficiente richiamare quanto affermato dalla Corte di Cassazione, nella sentenza n. 7534/2018, ove si legge: "L'INAIL ha sempre diritto di surrogarsi nei confronti del terzo responsabile di un infortunio per le somme pagate a titolo di indennità giornaliera, *ex art.* 68 d.P.R. n. 1124 del 1965, così come per quelle anticipate a titolo di spese di cura, *ex art.* 86 e segg. d.P.R. cit., perché tali indennizzi non possono essere erogati se non a fronte di fatti (l'assenza dal lavoro, la necessità di curarsi) che per la vittima costituiscono pregiudizi teoricamente risarcibili, e che di conseguenza fanno sorgere in capo ad essa il diritto ad esserne risarcita, diritto che per effetto della percezione dell'indennizzo da parte dell'assicuratore sociale si trasferisce in capo a quest'ultimo, ai sensi dell'art. 1916 c.c. A tal fine, nulla rileva che la vittima dell'illecito non abbia patito alcun pregiudizio alla capacità di lavoro, od altri pregiudizi patrimoniali di sorta".

Segue la pronuncia di cui al dispositivo.

Le spese di lite sono compensate per la metà, in ragione del limitato accoglimento delle domande formulate sia dall'attore che dall'Istituto e, per la parte residua, sono poste a carico della convenuta AUSL per il principio di soccombenza.

PTM

Il Tribunale di Terni, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulle domande promosse da O.D. e da I.N.A.I.L., nei confronti di "Azienda U.S.L.U." così provvede:

- in parziale accoglimento della domanda formulata da O.D., condanna l' "Azienda U.S.L.U." al pagamento, in suo favore, della somma di € 22.944,37 (calcolata all'attualità), oltre agli interessi legali su detta somma dalla presente decisione al saldo;
- in parziale accoglimento della domanda formulata da INAIL, condanna l' "Azienda A.U.S.L.U." al pagamento, in suo favore, della somma di € 18.181,39, oltre agli interessi legali su detta somma dalla presente decisione al saldo;
- condanna l' "Azienda U.S.L.U." al pagamento delle spese di lite, che liquida nella misura di € 2.500,00 (oltre spese generali, IVA e CPA come per legge) in favore di O.D. con distrazione in favore dell'avv. R.M. per dichiarato anticipo e nella somma di € 2.500,00 (oltre spese generali, IVA e CPA come per legge) in favore dell'INAIL, e le dichiara compensate per il resto.

Terni, 11 luglio 2018

Il Giudice