

UOC Risorse Umane

**Il dirigente della UOC Risorse Umane
in virtù della delega conferita con deliberazione N°232/2015
HA ASSUNTO LA PRESENTE DETERMINAZIONE**

N. 314 del 30/03/2020

OGGETTO: Presa d'atto della sentenza n° 1481/2020 del Tribunale Civile di Roma. Provvedimenti conseguenziali.

Esercizi/o 2020 - conto 202020101 Centri/o di costo 101100

- **Importo presente Atto: € 28.962,09**

- **Importo esercizio corrente: € 28.962,09**

Budget

- **Assegnato: € .**

- **Utilizzato: € .**

- **Residuo: € .**

Autorizzazione n°: 2020/102903.924

Servizio Risorse Economiche: **Cinzia Bomboni**

UOC Risorse Umane Proposta n° DT-307-2020

L'estensore

Graziano Fronteddu

Il Responsabile del Procedimento

Eleonora Allocca

Il Dirigente della UOC Risorse Umane

Sonia Evangelisti

La presente determinazione si compone di n° 5 pagine e dei seguenti allegati che ne formano parte integrante e sostanziale:

Il Dirigente della UOC Risorse Umane

- VISTO il decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 e successive modificazioni ed integrazioni;
- il decreto legislativo 16 ottobre 2003, n. 288;
- VISTA la legge regionale 23 gennaio 2006, n. 2;
- VISTO l'atto aziendale adottato con deliberazione del 06 giugno 2019, n. 489;
- VISTA la nota prot. I.F.O. 967 del 22/01/2020 con la quale si è disposto in via temporanea di trasferire le attività relative alla gestione del Contenzioso e al Governo dei contratti assicurativi, alla U.O.C. Risorse Umane;
- PREMESSO che il Sig.ra G.C., per il tramite del proprio legale di fiducia, ha notificato a questi Istituti, in data 4.01.2016, un'istanza di mediazione tesa ad ottenere il risarcimento dei danni subiti a seguito di prestazioni sanitarie effettuate nell'anno 2010 presso questi Istituti;
- che gli IFO hanno richiesto alla Compagnia Berkshire Hathaway in ordine alla polizza vigente per RCT-Responsabilità professionale, l'attivazione del relativo sinistro;
- che la Compagnia suindicata, preso in carico il sinistro in questione lo ha rubricato al n.45/2016;
- che la Compagnia di Assicurazioni ha comunicato a questi Istituti l'impossibilità di partecipare a detta procedura di mediazione per mancanza di documentazione a supporto dell'istruttoria,
- che, a tal proposito, è stato richiesto all'Organismo di mediazione un congruo rinvio al fine di acquisire la documentazione utile alla valutazione del caso;
- che alla scadenza del rinvio concesso dall'Organismo non è pervenuta alcuna documentazione da controparte, nonostante le richieste effettuate;

che, pertanto, preso atto di quanto sopra indicato, l'Organismo di mediazione ha concluso la procedura in parola per mancanza di istruttoria;

CONSIDERATO che in data 7.02.2017 è stato notificato a questi Istituti l'atto di citazione intentato dal Sig. G.C. dinanzi al Tribunale Civile di Roma rg 9138/2017;

che la Compagnia suindicata, in ragione della presa in carico della gestione del sinistro di cui trattasi, ha individuato, ai sensi dell'art.3.2 della polizza RCT allora vigente, un proprio legale di fiducia, Avv. Francesca Pescatori, al fine di rappresentare e difendere gli IFO nel giudizio suindicato;

che questi Istituti con deliberazione del 26.04.2017, n.295, hanno dato mandato all'Avv. Pescatori per la propria rappresentanza e difesa nel giudizio in parola dinanzi al Tribunale di Roma;

ATTESO CHE con sentenza del 23.01.2020, n.1481, il Tribunale Civile di Roma ha accolto la domanda di parte attrice e per l'effetto:

- ha condannato IFO al risarcimento del danno liquidato nella complessiva somma di € 18.341,08 oltre interessi legali dalla sentenza al saldo;

- condannato gli IFO alla rifusione delle spese processuali in favore di G.C. che liquida in € 7.254,00 per compensi ed € 600 per spese oltre spese generali ed accessori come per legge da distrarsi in favore del difensore dichiaratosi antistatario, per un importo complessivo di euro 9.277,78;

- condannato gli IFO alla rifusione delle spese di CTU;

RILEVATO che con e-mail del 24.01.2020 l'Avv. Pescatori ha comunicato la mancanza dei presupposti per un'eventuale impugnazione della sentenza sopra citata;

che l'importo del risarcimento suindicato è assorbito totalmente dalla franchigia della polizza R.C.-Responsabilità Professionale allora vigente con la Compagnia Berkshire, pari ad € 75.000,00;

che l'avvocato di controparte, per il tramite dell'Avv. Pescatori, ha trasmesso le notule del 24.02.2020 relative agli importi da corrispondere a parte attrice e allo stesso avvocato, quale antistatario, nonché la fattura del CTU pari a € 1.342,00;

RITENUTO pertanto necessario prendere atto della sentenza n.1481/2020 e per l'effetto dare corso alle statuizioni della sentenza provvedendo al pagamento a favore del Sig. G.C. della somma pari a € 19.684,31, quale sorte, interessi legali e rimborso onorario CTU, e al pagamento a favore dell'Avv. Anna Maria Calvano, legale di controparte, della somma di € 9.277,78;

ATTESTATO che il presente provvedimento, a seguito dell'istruttoria effettuata, nella forma e nella sostanza è totalmente legittimo e utile per il servizio pubblico, ai sensi della legge 14 gennaio 1994, n. 20 art. 1 e successive modifiche, nonché alla stregua dei criteri di economicità e di efficacia di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241 art. 1, primo comma come modificata dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15;

ATTESTATO in particolare, che il presente provvedimento è stato predisposto nel pieno rispetto delle indicazioni e dei vincoli stabiliti dai decreti del Commissario ad acta per la realizzazione del Piano di Rientro dal disavanzo del settore sanitario della Regione Lazio;

Propone

per i motivi di cui in narrativa che si intendono integralmente confermati di:

- prendere atto della sentenza del 23.01.2020, n.1481, il Tribunale Civile di Roma in ordine al giudizio intentato dal Sig. C.G. rgn 9183/2017 e per l'effetto dare corso al pagamento della somma totale di € 28.962,09 così suddivisa:

- a favore del Sig. C.G. della somma complessiva di € 19.684,31, comprensiva di € 1.342,00 di CTU;
- a favore dell'Avv. Anna Maria Calvano, quale legale antistatario, per l'attività professionale svolta nei confronti del Sig. C.G. nel giudizio in parola, della somma omnicomprensiva pari a € 9.277,78 come da fattura allegata;

- di far gravare la somma complessiva e omnicomprensiva di € 28.962,09 sul fondo n. 202020101.

La U.O.C. Risorse Umane e Contenzioso, procederà ad inviare alla U.O.C. Risorse Economiche i nominativi e le coordinate bancarie per il pagamento di quanto indicato in sentenza.

La UOC Risorse Umane curerà tutti gli adempimenti per l'esecuzione della presente determinazione.

Il Dirigente della UOC Risorse Umane

Sonia Evangelisti

Documento firmato digitalmente ai sensi del D.Lgs 82/2005 s.m.i. e norme collegate

Dott. SANDRO MERCURI
NEUROCHIRURGO - NEUROLOGO
Viale dell'Anatomica, 119 - 00144 ROMA
C.F. MTC SDR 50R18 H501N
P. IVA 11092671004

RICEVUTA n. 05/18

Data 08/02/2018

508
Rome V. G. Mentellini 22 -

DESCRIZIONE DELLA PRESTAZIONE SANITARIA O DELLA CESSIONE	IMPORTO
<p>4</p> <p>che ho dovuto Censurare Tecno Offerto Neurochirurgo disposto dal 0.1. del no Anestesia leg 9183/2017</p>	1100,00

RITENUTA DI ACCONTO €
(in caso di prestazione a imprese)

€

Firma per quietanza

Totale €
bollo
o IVA 22%

242,00

da pagare €

1342,00

Riepilogo degli onorari e delle fatture

Vidimazione

RIEPILOGO	RIPORTI	IMPORTI RICEVUTI	A RIPORTARE
IMPORTI ESENTI PER PRESTAZIONI			
IMPORTI SIBORGI			
IMPORTI IMPONIBILI PER CESSIONE			
IMPOSTA			
RITENUTA D'ACCONTO			



Avv. Anna Maria CALVANO
Viale Parioli, 12
00197 Roma
P.I. 09195471009
C.F. CLV NMR 72B60 G317B

**Ifo- Istituti Fisioterapici Ospitalieri
in persona del Direttore Generale
Via Elio Chianesi, n. 53
Roma**

Roma, 24.02.2020

Notula

Oggetto: Tribunale Ordinario di Roma, Sezione XIII Civile, N.R.G: 9182/2017 Sentenza n. 1481/2020 C G c/ Ifo- Istituti Fisioterapici Ospitalieri

Onorari	€ 7.254,00
Spese generali ex art. 13	€ 1.088,10
Cassa Avvocati (4%)	€ 333,68
Spese esenti ex art. 15	€ 600,00
Imposta di bollo	€ 2,00

Totale documento € 9.277,78

- *Operazione effettuata ai sensi dell'art. 1 commi da 54 a 89 art. 1 Legge n. 190 del 29/12/2014*
- *Il pagamento di € 9.277,78 potrà avvenire tramite bonifico bancario sul conto corrente avente il seguente I*
- *La fattura verrà emessa a pagamento eseguito e sul relativo originale sarà assolta l'imposta di bollo.*

Ca G
Via Mantellini, n. 22
Roma
C.F.: CPR GPP 65B14 A462Y

Ifo- Istituti Fisioterapici Ospitalieri
in persona del Direttore Generale
Via Elio Chianesi, n. 53
Roma

Roma, 24.02.2020

Notula

Oggetto: Tribunale Ordinario di Roma, Sezione XIII Civile, N.R.G: 9182/2017 Sentenza n. 1481/2020 C G c/ Ifo- Istituti Fisioterapici Ospitalieri

Sorte	€ 18.341, 08
Interessi legali dalla sentenza (06.01.2020) al 24.02.2020	€ 1, 23
Rimborso spese di CTU	€ 1.342,00
<hr/>	
Totale	€ 19.684,31

Il pagamento di € 19.684,31 potrà avvenire tramite bonifico bancario sul conto corrente avente il seguente IBAN:



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
SEZIONE XIII CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott.ssa Vittoria Amirante, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado iscritta al n. 9183 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2017 vertente

T R A

C G nato ad A. P. il s in Roma

G. M. 22 elettivamente domiciliata in Roma Viale Parioli 12 presso lo studio dell'Avv. Anna Maria Calvano dalla quale è rappresentata e difesa giusta procura in calce all'atto di citazione

ATTORE

E

IFO-ISTITUTI FISIOTERAPICI OSPITALIERI con sede in Roma, via Elio Chianesi, n. 53 in persona del Direttore Generale legale rappresentante pro tempore elettivamente domiciliato in Roma Via Giunio Bazzone, 15 presso lo studio dell'Avv. Francesca Pescatori dalla quale è rappresentato e difeso giusta procura su foglio separato, depositata in via telematica in allegato alla comparsa di costituzione

CONVENUTO

OGGETTO: RISARCIMENTO DANNI DA RESPONSABILITA' PROFESSIONALE

CONCLUSIONI

All'udienza del 9.10.2019 le parti concludevano come da verbale ed il giudice tratteneva la causa in decisione con termini ex art. 190 c.p.c.



FATTO E DIRITTO

Omesso lo svolgimento del processo, ai sensi del nuovo testo dell'art. 132 , comma 2 nr. 4 c.p.c. introdotto dall'art. 45, comma 17 legge nr. 69 del 2009 è pur tuttavia opportuno precisare preliminarmente l'oggetto del processo, consistente in una domanda volta all'accertamento della responsabilità della struttura convenuta ed alla condanna al risarcimento di danni patiti dal C in conseguenza dell'intervento chirurgico di exeresi di lipoma cui era stato sottoposto in data 8.04.2010 presso il Reparto di Ortopedia Oncologica dell'IFO-Regina Elena. Deduceva il C. che in conseguenza dell'erronea esecuzione dell'intervento subiva una lesione del ramo del nervo radiale con conseguente deficit estensorio della mano e che per emendare parzialmente tale deficit si era dovuto sottoporre ad intervento riparativo presso l'Ospedale S. Camillo in data 25 marzo 2011. Deduceva che in conseguenza della lesione aveva subito rilevanti conseguenze sull'attività lavorativa di militare dell'Arma dei Carabinieri consistite in due anni di malattia a decorrere dall'intervento chirurgico presso l'Ospedale San Camillo e, una volta rientrato al lavoro, nello spostamento dal servizio esterno di pattuglia al servizio interno in ufficio. Lamentava che in conseguenza delle errate condotte dei sanitari e delle strutture aveva riportato una invalidità permanente valutata nel 30% di IP 360 gg di ITT e 90 gg di ITP. Lamentava altresì la violazione dell'obbligo di raccogliere un valido consenso informato con conseguente danno da lesione del diritto all'autodeterminazione. Concludeva chiedendo che accertata la responsabilità contrattuale dell'IFO questo venisse condannato al risarcimento di tutti i danni patiti, biologico, morale, esistenziale, patrimoniale oltre interessi e rivalutazione con vittoria di spese.

Con comparsa si costituiva l'IFO Istituti Fisioterapici Ospitalieri eccependo in via preliminare la nullità della citazione per genericità ed indeterminatezza. Nel merito contestando la fondatezza della domanda sia sotto il profilo della responsabilità evidenziando la correttezza dell'operato dei sanitari che del nesso causale tra la condotta sanitaria ed i danni. Negava, poi, la violazione dell'obbligo di raccogliere un consenso informato e contestava il quantum del danno lamentato.

Così ricostruito, in via di estrema sintesi, l'oggetto del processo e la posizione delle parti, deve rilevarsi che la consolidata giurisprudenza di



legittimità e di merito a partire dagli anni novanta ha gradualmente fatto confluire tutte le fattispecie di responsabilità in ambito sanitario nell'ambito della responsabilità contrattuale, con la conseguenza dell'applicazione dei correlativi regimi della ripartizione dell'onere della prova, del grado della colpa e della prescrizione, tipici delle obbligazioni da contratto d'opera professionale, quanto alla struttura sanitaria, ravvisando la fonte di tale tipo di responsabilità nella conclusione, al momento della "accettazione" del paziente nella struttura, di un contratto di prestazione d'opera atipico di spedalità avente ad oggetto l'obbligo della struttura di adempiere sia prestazioni principali di carattere sanitario che prestazioni secondarie ed accessorie quali quelle assistenziali e latu senso alberghiere. La responsabilità dell'ente ha, così, assunto carattere contrattuale in relazione sia a fatti di inadempimento propri della struttura che alle condotte dei medici dipendenti, in applicazione dell'art. 1228 c.c. sulla responsabilità del debitore per fatti dolosi o colposi degli ausiliari. Quanto al medico dipendente, la giurisprudenza, valorizzando la sussistenza di un rapporto in cui il paziente si affida alle cure del medico ed il medico accetta di prestargliele, ha accolto la qualificazione della fonte del rapporto medico dipendente-paziente in termini di "contatto sociale". La Corte di Cassazione con sentenza del 22.01.1999 n. 589 ha affermato, infatti, che «l'obbligazione del medico dipendente dal servizio sanitario per responsabilità professionale nei confronti del paziente, ancorché non fondata sul contratto, ma sul "contatto sociale" ha natura contrattuale».

L'affermata natura contrattuale della responsabilità della struttura sanitaria, ha poi trovato l'ulteriore conforto delle Sezioni Unite Civili della Suprema Corte di Cassazione, le quali con la ormai notissima sentenza dell'11 gennaio 2008, n. 577 hanno prestato sostanziale adesione a tale opzione ermeneutica, affermando che, "per quanto concerne la responsabilità della struttura sanitaria nei confronti del paziente è irrilevante che si tratti di una casa di cura privata o di un ospedale pubblico in quanto sostanzialmente equivalenti sono a livello normativo gli obblighi dei due tipi di strutture verso il fruitore dei servizi, ed anche nella giurisprudenza si riscontra una equiparazione completa della struttura privata a quella pubblica quanto al regime della responsabilità civile anche in considerazione del fatto che si tratta di violazioni che incidono sul bene della salute, tutelato quale diritto fondamentale dalla Costituzione, senza possibilità di limitazioni di responsabilità o differenze risarcitorie a seconda della



diversa natura, pubblica o privata, della struttura sanitaria"(cfr. anche Cass. 25.2.2005, n. 4058).

Tale inquadramento giuridico non viene meno a seguito neanche a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 189 del 2012 c.d. legge Balduzzi che, con riferimento alla disciplina della responsabilità penale del medico fa salvo "l'obbligo di cui all'art. 2043 c.c.". Innanzitutto quanto al caso di specie, la legge non contiene alcuna specificazione relativa alla natura della responsabilità della struttura sanitaria che, pertanto, rimane quella delineata dalla giurisprudenza richiamata, avendo espressamente limitato il riferimento all'art. 2043 c.c. al solo "esercente la professione sanitaria". Deve ritenersi, inoltre, in generale, che con tale inciso il legislatore non abbia inteso imporre una qualificazione giuridica della responsabilità del sanitario come extracontrattuale (con applicazione della disciplina conseguente soprattutto in termini di prescrizione e di onere della prova), ma semplicemente fare salvo il diritto al risarcimento del danno in sede civile (si veda sul punto la recentissima Cass. 28994 dell'11.11.2019) Rimane quindi possibile per il giudice qualificare tale responsabilità come contrattuale ove si fondi su un contatto giuridico qualificato.

Occorre, infine, evidenziare che la anche la recente Legge di Riforma della Responsabilità Sanitaria L. 24 del 8.3.2017 (anche essa non applicabile *ratione temporis* al caso di specie come statuito dalla citata Cass. 28994/2019) ribadisce che la struttura sanitaria risponde ai sensi degli artt. 1218 e 1228 c.c. (mentre afferma che i sanitari rispondono del loro operato in base all'art. 2043 c.c. a meno che non abbiano agito nell'adempimento di una obbligazione direttamente assunta con il paziente).

Si ritiene, pertanto, che nel caso in esame, concernente un'ipotesi di responsabilità di una struttura sanitaria debbano applicarsi i criteri propri della responsabilità contrattuale con conseguente applicazione della relativa normativa in termini di prescrizione, grado della colpa, ripartizione dell'onere della prova.

Con riferimento all'onere probatorio già le S.U. della Suprema Corte con la sentenza n. 577/2008 hanno affermato che "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”.

Di recente si è, peraltro chiarito che “In tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria, incombe sul paziente che agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare il nesso di causalità tra l'aggravamento della patologia (o l'insorgenza di una nuova malattia) e l'azione o l'omissione dei sanitari, mentre, ove il danneggiato abbia assolto a tale onere, spetta alla struttura dimostrare l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile, provando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile ed inevitabile con l'ordinaria diligenza (così Cass. n. 18392 del 26/07/2017) ed ancora che “nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, è onere del paziente dimostrare l'esistenza del nesso causale, provando che la condotta del sanitario è stata, secondo il criterio del “più probabile che non”, causa del danno, sicché, ove la stessa sia rimasta assolutamente incerta, la domanda deve essere rigettata” (così Cass. n. 3704 del 15/02/2018. Nello stesso senso Cass. n. 26700 del 23/10/2018 ed ancora le recentissime Cass. 28991 e 28992 dell'11.11.2019).

L'attore danneggiato è, invece, corrispondentemente esonerato dal provare la negligenza del sanitario: si può infatti limitare ad allegare condotte imperite attive od omissive del medico, quali species dell'inadempimento agli obblighi assunti con il contatto negoziale ovvero con il contratto di ospitalità, consistenti nella prestazione di assistenza diagnostica e terapeutica conformata alla miglior scienza ed esperienza ed alla perizia richiesta dalla natura e caratteristiche degli interventi necessari, ovvero comunque alla particolare situazione clinica-patologica. È, per contro, onere del medico provare che l'inadempimento è stato dovuto a causa non imputabile a propria negligenza o imperizia.

In altre parole, solo dopo aver riscontrato l'esistenza di un nesso eziologico deve essere affrontato il tema della esistenza della colpa e dell'onere della prova.

Provata la sussistenza del nesso causale, in base alla presunzione relativa alla imputabilità per colpa (negligenza o imperizia professionale) di tale omissione al convenuto- professionista sanitario, sarà quest'ultimo, a dover provare, al fine di vincere tale presunzione semplice, la correttezza delle



modalità diagnostiche e terapeutiche seguite, ossia della non imputabilità a colpa dell'inadempimento (omissione diagnostica o terapeutica) o, ancora, della insussistenza della omissione addebitata (effettuazione di ogni azione, manovra o prescrizione, in concreto e data la situazione del paziente e le emergenze cliniche disponibili e accertabili con la ordinaria diligenza del professionista appartenente alla categoria).

In applicazione di tutti i suesposti principi va, dunque, esaminata la domanda attorea tenendo conto che era onere di parte attrice dimostrare l'esistenza del contratto con la struttura sanitaria ed allegare l'inadempimento (o comunque l'inesatto adempimento) delle prestazioni medico professionali rese nei confronti del C. dalla struttura convenuta e provare il nesso causale tra la condotta ed il danno restando, invece, a carico della convenuta la prova che le medesime prestazioni erano state eseguite in modo diligente e che il danno è stato determinato da un evento imprevisto, imprevedibile ovvero inevitabile.

Ai fini dell'accoglimento della domanda attorea, occorre dunque verificare: a) l'esistenza del contratto con la convenuta b) se vi sia un danno causalmente riconducibile all'operato dei sanitari della struttura; (b) in caso di risposta affermativa al quesito sub (b), se la condotta dei sanitari sia ad essi imputabile a titolo di colpa.

Per quanto, dunque, attiene al primo punto va rilevato che non è contestato che il C., dopo aver eseguito accertamenti sempre presso l'IFO Regina Elena nel mese di gennaio 2010, venne ricoverato il 7.4.2010 presso la medesima struttura ed ivi veniva sottoposto ad intervento chirurgico di asportazione di un lipoma a carico dell'avambraccio sinistro.

Sicchè può ritenersi dimostrata la conclusione del contratto avente ad oggetto prestazioni sanitarie tra il C. e la convenuta struttura.

Quanto al profilo della sussistenza del nesso causale deve rilevarsi che la CTU svolta nel presente giudizio, le cui conclusioni possono senz'altro essere recepite in questa sede essendo fondate su un compiuto esame anamnestico ed obiettivo e su di uno studio ed una valutazione adeguati e coerenti degli elementi desunti da tale esame e dalla documentazione sanitaria prodotta consente di ritenere sussistente il nesso causale tra l'intervento e la lesione del nervo radiale con conseguente insorgenza di postumi da danno assonale del



ramo terminale motorio del nervo radiale sinistro, parzialmente emendati da un successivo intervento eseguito presso altra struttura.

In particolare dalla CTU (e dalla stessa cartella clinica nella parte riservata alla descrizione dell'intervento chirurgico) emerge da un lato che in data antecedente all'intervento chirurgico non sussistevano deficit neurologici e dall'altro che nel corso dell'operazione "un ramo del nervo radiale viene reciso". Emerge, altresì, che in conseguenza di tale evento si è verificata la "denervazione dei muscoli estensori ulnare del carpo ed estensori delle dita del nervo intraosseo posteriore" e che solo grazie all'intervento emendativo di trasferimento tendineo eseguito presso il san Camillo il 25.3.2011 è stato possibile riacquisire in parte la funzione motoria dell'estensione delle dita della mano sinistra.

Per quanto poi attiene al profilo della colpa va evidenziato che in base alla CTU è possibile innanzi tutto affermare che sia la diagnosi di lipoma che la scelta del tipo di intervento chirurgico in concreto eseguita poteva dirsi astrattamente corretta atteso che, pur essendo stata correttamente esclusa la natura maligna del tumore, l'asportazione del lipoma trovava fondamento nei "forti dolori al braccio" lamentati dal C. come anche allegato in citazione.

Quanto alla esecuzione in concreto dell'intervento risulta in primo luogo censurabile la decisione di non far precedere l'intervento da un EMG, esame che avrebbe consentito ai sanitari di verificare l'interessamento del nervo – poi reciso- determinando così un atteggiamento più prudente. Del pari imperito ed imprudente risulta il mancato utilizzo di elettrostimolatori per preservare la struttura nervosa. Ulteriore profilo di colpa per imperizia risulta essere di conseguenza la lesione stessa del nervo radiale che poteva essere evitata con gli accorgimenti sopra descritti. Ove, infatti, il chirurgo avesse eseguito l'EMG avrebbe potuto verificare che la neoplasia aveva in parte inglobato il nervo così predisponendo l'intervento con l'ausilio di metodiche strumentali che avrebbero consentito di preservare il nervo.

Si ritiene, pertanto, che alla luce dell'onere probatorio come sopra delineato che imponeva alla convenuta di provare che l'evento sia stato causato da un fatto ad essa non imputabile in quanto imprevedibile ed inevitabile nonostante tutti gli accorgimento del caso, siano ravvisabili profili di colpa.



Accertata dunque la responsabilità occorre passare all'esame del profilo del quantum del danno alla luce della ormai consolidata interpretazione costituzionalmente orientata degli artt. 2043 e 2059 c.c. e tenendo presente la bipolarità tra danno non patrimoniale e danno patrimoniale.

All'esito della CTU risulta accertato che il C. ha riportato a seguito della condotta colposa dei convenuti postumi diversi da quelli del trattamento correttamente praticato da valutare nella misura dell'8% di IP ed un maggior periodo di ITA di giorni 60, di ITP al 50% di gg 30.

Quanto alla liquidazione del danno, occorre considerare che ai sensi dell'articolo 3 del D.L. 158/2012, convertito con legge 8/11/2012 n. 189 (c.d. Decreto Balduzzi), in tema di responsabilità in ambito medico "Il danno biologico conseguente all'attività dell'esercente della professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli articoli 138 e 139 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209. Tale disposizione è stata, peraltro, ritenuta dalla Suprema Corte direttamente ed immediatamente applicabile "in tutti i casi in cui il Giudice sia chiamato a fare applicazione, in pendenza del giudizio, del criterio di liquidazione equitativa del danno non patrimoniale, con il solo limite della formazione del giudicato interno sul "quantum" (così la recentissima Cass. 11 novembre 2019 n. 28990).

Circa il "quantum", può dunque riconoscersi in base ai valori sanciti dall'art. 139, co. 1°, lett. b), del D.L.vo n. 209/2005 e dall'ultimo Decreto del Ministero dello sviluppo economico del luglio 2019, di aggiornamento degli importi dei danni di lieve entità alla persona (cd. micropermanenti), derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti a titolo di danno biologico - pari a 8 punti percentuali - alla stregua della tabella allegata al predetto decreto ministeriale (in relazione all'età dell'attore 45 anni all'epoca) nella misura di euro € 11.285,78 a titolo di IP e di € 2.849,40 per Invalidità temporanea totale ed € 712,35 per Invalidità temporanea parziale al 50%. Per un totale di € 14.847,53.

Per quanto, invece, riguarda gli ulteriori danni non patrimoniali, occorre richiamare i principi esposti dalle quattro sentenze gemelle delle Sezioni Unite della Cassazione (cfr. Cass. civ., Sez. Un., 28 novembre 2008, nr. 26972-73-74 e 65), le quali nel riportare l'intero sistema nell'ambito della bipolarità tra danno patrimoniale e non patrimoniale e nel respingere qualsiasi ulteriore



sottocategoria se non quali mere sintesi descrittive di singoli pregiudizi, hanno individuato, sul piano operativo, due contrapposti principi che il Giudice deve tenere entrambi sempre in considerazione, per operare la corretta liquidazione equitativa del danno non patrimoniale, trovando il giusto punto di equilibrio: il principio secondo il quale l'ampia nozione di danno non patrimoniale desumibile dall'interpretazione costituzionalmente orientata dall'art. 2059 c.c. impone la considerazione di tutte le singole conseguenze pregiudizievoli (c.d. danno-conseguenza) derivanti dalla lesione dell'interesse (danno-evento o danno ingiusto) e, pertanto, non solo le mere sofferenze psichiche che venivano in passato qualificate come danno morale c.d. soggettivo ma anche le ripercussioni sull'esistenza delle persone, con riguardo al "non poter più fare", ricondotte in passato sotto le categorie del danno biologico o del danno esistenziale; ed il principio secondo il quale vanno evitate con cura tutti i rischi di duplicazioni risarcitorie, ossia il rischio di risarcire due volte la stessa conseguenza pregiudizievole, ossia lo stesso danno, mediante l'espedito di definirlo in modo diverso anche alla luce di quanto argomentato dalla più recente giurisprudenza di legittimità che evidenzia che "In tema di quantificazione del danno permanente alla salute, la misura standard del risarcimento prevista dalla legge e dal criterio equitativo uniforme adottato dai giudici di merito (secondo il sistema c.d. del punto variabile) può essere aumentata, nella sua componente dinamico-relazionale attinente alla vita esterna del danneggiato, solo in presenza di conseguenze dannose del tutto anomale, eccezionali e peculiari, che fuoriescono da quelle normali ed indefettibili secondo l'"id quod plerunque accidit" entro le quali non è giustificata alcuna personalizzazione in aumento del risarcimento. Ne deriva, pertanto, che costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione del "danno biologico" e del c.d. "danno esistenziale", appartenendo tali categorie (o voci) di danno alla stessa area protetta dall'art. 32 Cost..

Non costituisce, invece, duplicazione risarcitoria, la differente ed autonoma valutazione compiuta con riferimento alla sofferenza interiore patita dal danneggiato in conseguenza della lesione del diritto alla salute. (Cass. n. 23469 del 28/09/2018 e già Cass 7513/2018 e Cass. n. 901/2018). Ove sia correttamente dedotta ed adeguatamente provata l'esistenza d'uno di tali pregiudizi non aventi base medico-legale, essi dovranno formare oggetto di separata valutazione e liquidazione (come è confermato, oggi, dal testo degli



artt. 138 e 139 cod. ass., così come modificati della L. 4 agosto 2017, n. 124, art. 1, comma 17, nella parte in cui, sotto l'unitaria definizione di "danno non patrimoniale", distinguono il danno dinamico relazionale causato dalle lesioni da quello "morale"). Pertanto, nel caso di lesioni micropermanenti, il c.d. danno morale va liquidato mediante l'applicazione di un aumento nei limiti della disposizione di cui al co. 3 dell'art. 139 Cod. Ass.

Nel caso in esame va rilevato che non risultano allegate e provate le sopra descritte conseguenze dannose dinamico-relazionali "extra ordinem" sotto forma di "profili di concreta riferibilità e inerenza alla personale, specifica e irripetibile, esperienza di vita del danneggiato" e non a qualunque altro soggetto che fosse ordinariamente incorso nelle medesime conseguenze lesive.

Quanto alla componente morale, invece, in relazione alle sofferenze ed ai disagi complessivamente patiti (che vanno ben oltre i tradizionali concetti di "patema d'animo transeunte" e di "spavento"), essi risultano apprezzabili e valutabili anche in base a presunzioni alla luce della necessità di sottoporsi ad altro intervento chirurgico ed a lunghe terapie nonché della limitazione articolare.

Pertanto, in base alla valutazioni sopra svolte il danno deve essere adeguato al caso specifico tenendo conto di tale componente. Si reputa pertanto di aumentare la somma come sopra indicata sino alla somma di euro 16.704.

Passando all'esame dei dedotti danni patrimoniali, in primo luogo non risultano provate spese mediche.

Quanto al lamentato "danno da riduzione della capacità lavorativa" occorre evidenziare che per la risarcibilità del danno quale conseguenza del fatto illecito altrui è necessario che il danneggiato dimostri non solo la potenziale lesività del fatto altrui ma che in concreto il fatto è stato causa di un danno effettivo. Se per la risarcibilità del danno futuro non può esservi la prova certa del suo accadimento, deve però esservi un elevato grado di probabilità che si verifichi in base ad un criterio di regolarità (id quod plerumque accidit) non potendo l'ipotetica eventualità o incertezza al riguardo ricadere sulla parte non onerata della prova. Secondo il consolidato indirizzo della Suprema Corte, dunque, integrando la menomazione della capacità lavorativa specifica un pregiudizio di carattere patrimoniale, il grado di invalidità permanente determinato da una



lesione all'integrità psico-fisica, quantunque di elevata entità, non determina ipso facto la riduzione percentuale della capacità lavorativa specifica del danneggiato nè, conseguentemente, una diminuzione del correlato guadagno, dovendo comunque il soggetto leso dimostrare, in concreto, lo svolgimento di un'attività produttiva di reddito e la diminuzione o il mancato conseguimento di questo in conseguenza del fatto dannoso (cfr., ex plurimis: Cass., Sez. 3 -, Sentenza n. 20788 del 20/08/2018; Cass. n. 5786 del 08/03/2017; Sez. 3, Sentenza n. 4673 del 10/03/2016; Sez. 6 - 3, Sentenza n. 14517 del 10/07/2015; Sez. 3, Sentenza n. 11361 del 22/05/2014,; Sez. 3, Sentenza n. 15238 del 03/07/2014,; Sez. 3, Sentenza n. 2644 del 05/02/2013; Sez. 3, Sentenza n. 3290 del 12/02/2013; Sez. 3, Sentenza n. 16541 del 28/09/2012).

Nel caso di specie in primo luogo alla luce della lievità dei postumi permanenti non è possibile presumere una concreta incidenza sull'attività lavorativa ed in secondo luogo non vi è alcuna prova in atti che il Capretti in conseguenza dei postumi abbia patito una contrazione reddituale.

Quanto, poi, al lamentato danno da lesione del diritto alla autodeterminazione quale conseguenza della violazione dell'obbligo di raccogliere un valido consenso informato, va evidenziato quanto anche recentemente ribadito dalla Suprema Corte con sentenza n. 28985 dell'11.11.2019: "La violazione, da parte del medico, del dovere di informare il paziente, può causare due diversi tipi di danni: a) un danno alla salute, quando sia ragionevole ritenere che il paziente - sul quale grava il relativo onere probatorio - se correttamente informato, avrebbe rifiutato di sottoporsi all'intervento (onde non subirne le conseguenze invalidanti); b) un danno da lesione del diritto all'autodeterminazione, predicabile se, a causa del deficit informativo, il paziente abbia subito un pregiudizio, patrimoniale oppure non patrimoniale (ed, in tale ultimo caso, di apprezzabile gravità), diverso dalla lesione del diritto alla salute. (ex multis, Cass. 2854/2015; 24220/2015; Cass. 24074/2017; Cass. 16503/2017; Cass. 7248/2018). Possono, pertanto, prospettarsi le seguenti situazioni conseguenti ad una omessa od insufficiente informazione: A) omessa/insufficiente informazione in relazione ad un intervento che ha cagionato un danno alla salute a causa della condotta colposa del medico, a cui il paziente avrebbe in ogni caso scelto di sottoporsi, nelle medesime condizioni, "hic et nunc": in tal caso, il risarcimento sarà limitato al solo danno alla salute subito dal paziente, nella sua duplice componente,



morale e relazionale; - B) omessa/insufficiente informazione in relazione ad un intervento che ha cagionato un danno alla salute a causa della condotta colposa del medico, a cui il paziente avrebbe scelto di non sottoporsi: in tal caso, il risarcimento sarà esteso anche al danno da lesione del diritto all'autodeterminazione del paziente; - C) omessa informazione in relazione ad un intervento che ha cagionato un danno alla salute (inteso anche nel senso di un aggravamento delle condizioni preesistenti) a causa della condotta non colposa del medico, a cui il paziente avrebbe scelto di non sottoporsi: in tal caso, il risarcimento, sarà liquidato con riferimento alla violazione del diritto alla autodeterminazione (sul piano puramente equitativo), mentre la lesione della salute - da considerarsi comunque in relazione causale con la condotta, poiché, in presenza di adeguata informazione, l'intervento non sarebbe stato eseguito - andrà valutata in relazione alla eventuale situazione "differenziale" tra il maggiore danno biologico conseguente all'intervento ed il preesistente stato patologico invalidante del soggetto; - D) omessa informazione in relazione ad un intervento che non abbia cagionato danno alla salute del paziente, cui egli avrebbe comunque scelto di sottoporsi: in tal caso, nessun risarcimento sarà dovuto"; - E) Omissione/inadeguatezza diagnostica che non abbia cagionato danno alla salute del paziente, ma che gli ha tuttavia impedito di accedere a più accurati ed attendibili accertamenti (come nel caso del tri-test eseguito su di una partoriente, senza alcuna indicazione circa la sua scarsa attendibilità e senza alcuna, ulteriore indicazione circa l'esistenza di test assai più attendibili, quali l'amniocentesi, la villocentesi, la translucenza nucale): in tal caso, il danno da lesione del diritto, costituzionalmente tutelato, alla autodeterminazione sarà risarcibile (giusta il già richiamato insegnamento del giudice delle leggi) qualora il paziente allegghi che, dalla omessa, inadeguata o insufficiente informazione, gli siano comunque derivate conseguenze dannose, di natura non patrimoniale, in termini di sofferenza soggettiva e contrazione della libertà di disporre di se stesso, psichicamente e fisicamente - salva possibilità di provata contestazione della controparte".

Nel caso del Capretti in primo luogo risulta versato in atti un modulo di consenso informato dal quale risultano adeguatamente rappresentati: la patologia, il tipo di intervento ed i rischi ed i benefici dell'intervento stesso. Tra i rischi peraltro è stata chiaramente indicata anche la "limitazione funzionale braccio sinistro ed eventuali ipoestesie". In secondo luogo non è stato né



allegato né provato che, ove informato con maggiore specificità ad esempio sulla possibilità di accedere a trattamenti alternativi a quello chirurgico, avrebbe rifiutato di sottoporsi allo stesso.

La domanda sul punto va, pertanto, rigettata.

Sull'originario importo totale dovuto a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale devalutato al luglio 2010 di € 15.213,11 - mediante ricorso al noto deflatore ISTAT per l'anno 2010 (mese di aprile data dell'intervento) - sono dovuti gli interessi a titolo di danno da lucro cessante ex art. 2056 c.c., secondo il più recente ed accreditato orientamento giurisprudenziale (cfr. SS.UU. Cass. del 17.2.1995 n. 1712), per il mancato godimento della somma equivalente al danno subito. Tale danno può essere calcolato applicando gli interessi, nella misura, ritenuta congrua, del tasso legale (secondo le variazioni via via intervenute), non già alla somma rivalutata, bensì, in sintonia con il principio enunciato dalle SS.UU. della Suprema Corte (sent. del 17.2.1995 n. 1712), sulla "somma capitale" rivalutata di anno in anno, secondo i noti coefficienti ISTAT per un totale da risarcire di € 18.341,08 oltre interessi legali dalla sentenza al saldo.

In accoglimento parziale della domanda svolta da Capretti, dunque, l'IFO va condannato a pagare all'attore la somma di € 18.341,08 oltre interessi legali dalla sentenza al saldo.

Le spese dell'attore seguono la soccombenza e vanno poste a carico del convenuto nella misura liquidata in dispositivo ai sensi del DM 55/2014.

Le spese di CTU vanno poste in via definitiva a carico del convenuto.

p.q.m.

Il Giudice Unico del Tribunale definitivamente pronunciando, ogni contraria e diversa istanza e deduzione disattesa, così provvede:

1. accoglie la domanda di C. G. nei confronti di IFO – Istituti Fisioterapici Ospitalieri e per l'effetto lo condanna al risarcimento del danno liquidato nella complessiva somma di € 18.341,08 oltre interessi legali dalla sentenza al saldo;

2. condanna IFO – Istituti Fisioterapici Ospitalieri alla refusione delle spese processuali in favore di C. G. che liquida in € 7.254 per compensi



ed € 600 per spese oltre spese generali ed accessori come per legge da distrarsi in favore del difensore dichiaratosi antistatario

3. condanna IFO – Istituti Fisioterapici Ospitalieri alla refusione delle spese di CTU del presente giudizio

Così deciso in Roma il 6.1.2020

Il Giudice

dott.ssa Vittoria Amirante

