



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI UDINE
SEZIONE CIVILE

In composizione monocratica, nella persona del Giudice dott. Raffaella Maria Gigantesco, giudice della prima sezione civile del Tribunale ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I° grado iscritta al n. 9000011/2011 R.A.C.C. il 31.1.2011 promossa con atto di citazione notificato il 24.1.2011 (Cron. n. 281 U.N.E.P. del Tribunale di Udine, Sezione distaccata di Palmanova)

DA

(A) (c.f. --),

(B) (c.f. --),

(C) (c.f. --)

rispettivamente moglie e figli del sig. (D), nato ad -- il -- e deceduto in -- il --, tutti con i procc. Avv.to del Foro di Gorizia e Avv. del Foro di Udine, quest'ultimo anche domiciliatario, (presso il suo studio in Udine, alla Via --), per mandato a margine all'atto di citazione notificato

ATTORI

CONTRO

AZIENDA PER I SERVIZI SANITARI (E), in persona del legale rappresentante pro tempore, corrente in --, alla Via -- (c.f. --, P.I. --) con il Proc. Dom. Avv. del Foro di Udine, con domicilio eletto presso il suo

studio in Udine, alla Via --, per mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta depositata in data 26.4.2011

CONVENUTA

OGGETTO: Risarcimento danni (responsabilità professionale)

Causa trattenuta in decisione il 24.02.2014 sulle seguenti

CONCLUSIONI

Per l'attore: Come da foglio allegato al verbale di udienza del 24.2.2014, e dunque:

“Voglia il Tribunale Ill.mo adito, disattesa ogni contraria domanda, eccezione e deduzione:

– condannare l'odierna parte convenuta, in via esclusiva e/o solidale, a risarcire alle odierne parti attrici i danni tutti, nessuno escluso, provocati dai fatti per cui è causa ed indicati nelle somme che risulteranno di giustizia o in quella somma che risulterà dovuta in corso di causa, anche all'estero di CTU medico-legale, o sarà ritenuta di equità dal giudicante, oltre alla rivalutazione monetaria ed interessi compensativi da calcolarsi sulla somma così rivalutata dalla data del 19 agosto 2003 al saldo effettivo. Compensi professionali riflessi, oltre alle spese generali, imposta CNAP e Iva nelle misure di legge. In via istruttoria come da allegato verbale sopra specificato”.

Per la convenuta: in via principale e di merito come da foglio di precisazioni allegato al verbale dell'udienza del 24 febbraio 2014.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. (A), (B) e (C) per se stessi e quali eredi prossimi congiunti, rispettivamente moglie e figli del signor (D) hanno convenuto in giudizio, davanti al Tribunale di Udine, sede distaccata di Palmanova, l'Azienda per i Servizi Sanitari (E), in persona del legale rappresentante, per sentirla

condannare al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniale sofferti in conseguenza di prestazioni sanitarie erogate presso detto Ente, asseritamente non conformi alle obbligazioni contrattualmente assunte dallo stesso, danni per la cui quantificazione si rimetteva al Tribunale sulla scorta dell'esito della consulenza medico legale svolta in giudizio, oltre a spese mediche, interessi legali, rivalutazione monetaria e spese di causa.

Gli attori hanno allegato di avere riportato – a causa della non tempestiva diagnosi della leptospirosi che aveva colpito il (D), successivamente spirato, del conseguente ritardo nell'iniziare l'adeguato trattamento terapeutico e le plurime conseguenze ed interventi terapeutici cui era stato sottoposto - un grave danno patrimoniale e non patrimoniale, di cui chiedevano il ristoro sia *iure successionis*, che *iure proprio*.

La convenuta, ritualmente costituita, ha contestato *in toto* la domanda ex adverso spiegata, in particolare eccependo l'insussistenza di qualsiasi profilo di responsabilità dei sanitari in relazione alla condotta asseritamente colposa loro ascritta e per la quale gli attori domandano il risarcimento *iure hereditatis*, anche per difetto della prova del nesso di causalità, prova gravante sugli attori anche nell'ipotesi, come nel caso di specie, di responsabilità contrattuale o da contatto sociale, ed altresì eccependo l'intervenuta prescrizione del diritto preteso dagli eredi *iure proprio*, rientrando in questo caso, il titolo di responsabilità nell'ambito dell'illecito aquiliano, soggetto al termine prescrizione di cui all'art. 2947 c.c.

In merito al primo profilo la convenuta ha infatti allegato che:

- gli elementi a disposizione dei sanitari del pronto soccorso al momento del ricovero contestato, non erano idonei, neanche in via di presunzione, a suggerire il sospetto di leptospirosi;

- le terapie apprestate erano conformi alla sintomatologia del (D);
- nessun consenso informato questi avrebbe dovuto rendere in relazione alle prestazioni messe in opera dal pronto soccorso;
- ad ogni buon conto, pure considerando per assurdo esistente un ritardo diagnostico per il paziente, questo non aveva comportato alcuna compromissione dell'esito terapeutico, attesa la brevità dello stesso.

L'azienda sanitaria ha contestato inoltre l'entità dei danni pretesi, con particolare riferimento al danno morale ed esistenziale, da ritenersi ricompreso nella nozione di danno biologico come intesa dopo le note sentenze gemelle della Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite del 2008, nonché la carenza probatoria in relazione al richiesto danno patrimoniale sia *iure proprio* che *iure hereditatis*.

La causa, istruita mediante C.T.U. medico legale, è stata spedita sentenza sulle conclusioni delle parti indicate in epigrafe e definitivamente trattenuta in decisione alla scadenza del termine ultimo per il deposito di scritti difensivi.

2. Preliminarmente, il Tribunale ritiene che non abbia pregio l'eccezione di nullità della domanda introduttiva sollevata dalla convenuta in relazione alla domanda di risarcimento *iure proprio* formulata dagli eredi.

Dalla lettura complessiva dell'atto di citazione infatti, si desume che le domande dei congiunti per il risarcimento del danno non patrimoniale *iure proprio* devono intendersi riferite al solo danno da limitazione/ lesione del rapporto parentale, come peraltro precisato negli atti difensivi attori successivi, determinato dall'asserita responsabilità della convenuta, rispetto ai quali l'evento morte del congiunto, non assume rilievo causale, e per la cui liquidazione quindi, non può assumersi a parametro la perdita del rapporto parentale di cui alla quantificazione delle tabelle milanesi, tarate

sulla perdita/ morte del congiunto.

Le pretese risarcitorie al proposito infatti non sono mai state esplicitate, riferendosi la difesa attorea, al criterio liquidatorio equitativo di cui agli artt. 1226/2056 c.c.

Sempre in via preliminare deve rilevarsi, (per un ordinato svolgimento dei motivi della decisione) che la responsabilità dell'ente ospedaliero è stata costantemente inquadrata dalla giurisprudenza nell'ambito di quella 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. 5939/1993; 4152/10995; 8826/2007; 9085/2006).

Costituisce, inoltre, principio giurisprudenziale oramai consolidato quello secondo cui, anche l'obbligazione nei confronti del paziente del medico dipendente dall'ente ospedaliero, ancorché non fondata su contratto, ma su "*contatto sociale*", abbia natura contrattuale (Cass. Civ. 589/1999; 10297/2004; 9085/2006; 12362/2006; 577/2008).

Nel caso in esame, la domanda nei confronti dell'Azienda Sanitaria relativa al risarcimento dei danni patrimoniali e non, *iure hereditatis* in capo agli attori, trova titolo nella responsabilità contrattuale diretta, e anche indiretta dell'ente, per l'opera dei propri dipendenti (art. 1228 e 2049 c.c.); alla convenuta viene addebitato di non avere adempiuto con diligenza agli obblighi contrattuali assunti nei confronti del coniuge e padre degli odierni attori.

La responsabilità dell'ente gestore del servizio ospedaliero e quella del medico dipendente, hanno infatti entrambe radice nell'esecuzione non diligente o errata della prestazione sanitaria da parte del medico, per cui, accertata la stessa, risulta contestualmente accertata la responsabilità a

contenuto contrattuale di entrambi.

“Il ricovero di un paziente in una struttura (pubblica o privata) deputata a fornire assistenza sanitaria avviene sulla base di un contratto tra il paziente stesso ed il soggetto gestore della struttura e l’adempimento di tale contratto, con riguardo alle prestazioni di natura sanitaria, è regolato dalle norme che disciplinano la corrispondente attività del medico nell’ambito del contratto di prestazione d’opera professionale, con la conseguenza che detto gestore risponde dei danni derivanti al paziente dai trattamenti sanitari praticatigli per colpa, alla stregua delle norme di cui agli artt. 1176 e 2236 c.c.

Il positivo accertamento della responsabilità dell’istituto postula pertanto (pur trattandosi di responsabilità contrattuale, con tutte le conseguenze che ne derivano in tema di onere della prova, che grava per l’effetto sull’istituto stesso e non sul paziente) pur sempre la colpa del medico esecutore dell’attività che si presume illecita, non potendo detta responsabilità affermarsi in assenza di colpa (fatta salva l’operatività delle presunzioni legali in ordine al suo concreto accertamento), poiché sia l’art. 1228 che il successivo art. 2049 c.c. presuppongono comunque un illecito colpevole dell’autore immediato del danno di talché, in assenza di tale colpa, non è ravvisabile alcuna responsabilità contrattuale del committente per il fatto illecito dei suoi preposti” (Cass. Civ. 6386/2001; 8826/2007).

Sempre in diritto si rileva inoltre che *“in tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria e 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 eziologicamente rilevante"(Cass. Civ. S.U. 577/2008).

Più precisamente, consistendo l'obbligazione professionale in un'obbligazione di mezzi, resta *"a carico del sanitario o dell'ente ospedaliero la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti peggiorativi siano stati determinati da un evento imprevisto ed imprevedibile"* (v. parte motiva Cass. Civ. 9085/2006).

3. Ciò posto, il Tribunale ritiene che, nel caso di specie, non solo la convenuta non ha provato che la prestazione professionale erogata presso la propria struttura sia stata eseguita in modo diligente, ma che, sulla base dell'espletata C.T.U., risulti positivamente accertata la responsabilità dei sanitari del Pronto Soccorso del nosocomio, i quali, nel corso della degenza dal 19.8.2003 al 20.08.2003, ebbero in cura il marito e padre degli odierni attori, sottoponendolo a un trattamento medico, consistente nella somministrazione di un analgesico del tutto inadeguato rispetto alla patologia in atto come diagnosticata, con diagnosi errata di "gastroenterite acuta", senza riuscire a sospettare, alla luce degli elementi anamnestici, strumentali ed ematochimici a propria disposizione, l'effettiva patologia che affliggeva il paziente.

Il C.T.U. nominato infatti, dopo aver compiutamente esaminato la corposa documentazione unitamente ai consulenti di parte, ripercorso l'*excursus* sanitario del (D), e premesso (per l'opportuna approfondita conoscenza del giudicante) la natura e l'evoluzione della patologia in esame, la leptospirosi, è giunto a conclusioni ineccepibili e pienamente condivise dall'ufficio sulla scorta appunto dei dati anamnestici, documentali allegati

alla controversia, dalle quale emerge la responsabilità della convenuta, la quale non ha posto in essere una condotta di diagnosi differenziale conforme alle metodiche stabilite dalla buona prassi ed alla scienza medica del settore in rapporto al quadro clinico presentato, quanto meno sotto il profilo della imperizia colposa.

Al fine di non gravare la sentenza da inutili ripetizioni motivazionali peraltro di natura squisitamente e prettamente medico-legale, ritiene il tribunale di richiamare interamente il predetto elaborato, il quale nella parte motivazionale, ed in particolare nella parte relativa all'analisi dei dati a disposizione dei medici dell'ospedale convenuto, chiarisce il perché i sanitari avrebbero potuto, sin dal 20 agosto 2003, giungere ad una diagnosi quanto meno di sospetto di leptospirosi e per l'effetto attivarsi tempestivamente nella cura adeguata, come fatto soli due giorni dopo dai sanitari dell'ospedale di --.

L'esame dell'evoluzione della leptospirosi dettagliatamente condotto dal c.t.u. nel proprio elaborato, (cfr. da pag. 27 a pag. 41) prima in via generale e poi applicato al caso di specie, evidenziano che la ritardata diagnosi e la non tempestiva cura della patologia ha certamente influito sul decorso e sulla gravità della stessa, in particolare ove si consideri che l'unico farmaco somministrato nel giorno di ricovero presso l'ospedale di --, l'Aspegic, è un farmaco equivalente all'aspirina e come tale provoca, tra gli effetti indesiderati, disturbi gastrointestinali, richiedendo precauzioni nei pazienti con ulcere gastroduodenali.

Atteso che la diagnosi di dimissione parla di gastroenterite acuta è lampante l'inadeguatezza del farmaco somministrato nel caso in esame, pure in relazione alla patologia erroneamente diagnosticata, tanto più considerate le analisi ematochimici effettuate e disponibili sin dal 19 agosto.

Sintomo ulteriore di una “certa superficialità gestionale” (come definita dal CTU) della convenuta può individuarsi nelle dimissioni del paziente, avvenute nella mattinata del 20 agosto 2003, e nell’invito al predetto a contattare il pronto soccorso cinque giorni dopo per conoscere il risultato degli esami di laboratorio, esami ematochimici di routine, di norma eseguibili presso qualsiasi struttura ospedaliera in tempo reale o nell’arco di poche ore.

Correttamente inoltre (cfr da pag 35 della ctu) il c.t.u. ragionando al contrario, osserva come le ipotesi diagnostiche che la convenuta avrebbe dovuto considerare non potevano non ricomprendere, almeno in forma di sospetto, la leptospirosi sulla scorta delle indagini già a sua disposizione, dell’interessamento epatico e renale documentato sin dall’esito delle indagini effettuate il 18.8.2003, dell’anamnesi lavorativa del soggetto, che è prassi medica ordinaria, ma ottimale acquisire e valorizzare nella ricerca della corretta diagnosi, soprattutto in ipotesi di una sintomatologia aspecifica, ma grave, come quella del (D).

La contestualizzazione dei dati a disposizione sin dal 19 agosto 2003 infatti, rispetto alla clinica ed alla sintomatologia, avrebbero molto probabilmente consentito di giungere alla corretta diagnosi.

Le conclusioni del C.T.U. si fondano sul presupposto che, se il paziente fosse stato trattato sin dal 20.8.2003 con la terapia idonea alla leptospirosi o comunque con un trattamento antibiotico anche non specifico, intrapreso il 22/08 (Avocin 4 grammi tre volte al dì) seppure quando ancora vi era il sospetto della leptospirosi da parte dei sanitari del nosocomio di --, trattamento poi perfezionato con la penicillina G ad alte dosi dal 23.8.2003, o ancora il paziente fosse stato prontamente trasferito presso l’Ospedale di --, ove è invece pervenuto spontaneamente all’insorgere delle ulteriori

complicanze e febbre alta, invece che essere dimesso, la patologia sarebbe stata fronteggiata anticipatamente e si sarebbe così avuto un *excursus* molto probabilmente diverso da quello effettivamente patito.

Tale assioma è stato messo in dubbio dalla convenuta, le cui osservazioni alla C.T.U. hanno avuto compiuta ed esauriente risposta nell'elaborato peritale, al quale si rinvia, ritenendole fondate su conclusioni documentali e come tali pienamente condivisibili.

A riguardo si osserva tuttavia che in base alla giurisprudenza formatasi in tema di responsabilità professionale del medico, *“il nesso causale sussiste anche quando, attraverso un criterio necessariamente probabilistico, si possa ritenere che l’opera del medico, se correttamente e prontamente prestata, avrebbe avuto fondate possibilità di evitare il danno”* essendo a tal fine anche consentito il ricorso a presunzioni (Cass. Civ. 10060/2010; 10743/2009) e non occorrendo una assoluta certezza: l'autonomia del processo civile rispetto a quello penale si riflette, infatti anche in materia probatoria, vigendo in quest'ultimo la regola della prova *“oltre il ragionevole dubbio”* e nel primo la diversa regola dell'evidenza o *“del più probabile che non”* (Cass. Civ. **10285/2009;** **576/2008;** **3047/2011**).

Correttamente ancora il c.t.u. affronta le conseguenze del trattamento non adeguato e le alternative nel caso di diagnosi tempestiva, che esso fissa in due giorni di anticipo rispetto alla terapia che avrebbe dato positivi risultati, la quale appunto ove iniziata dal 20 agosto 2003.

Sulla base dell'espletata C.T.U. - alle cui conclusioni quindi il Tribunale ritiene di uniformarsi facendole proprie in quanto fondate su congrue, articolate e convincenti motivazioni e sui dati clinici in atti - va pertanto affermata la responsabilità contrattuale dell'azienda sanitaria

convenuta e professionale dei medici curanti che seguirono il (D) all'interno di quella struttura, per avere determinato, con un inadeguato approccio al quadro patologico del paziente (erronea diagnosi, somministrazione di un analgesico ed omessa diagnosi differenziale), un ritardo diagnostico, e quindi l'aggravarsi delle complicanze derivate al paziente dalla leptospirosi e dalle malattie ad essa conseguenti.

4. Con riguardo alle conseguenze del ritardato trattamento l'espletata C.T.U. ha concluso *“che non è possibile precisare, in termini numerici percentualistici, l'invalidità conseguente ai due giorni di ritardo, pure confermando che il miglior esito della patologia sarebbe stato certamente rapportabile, secondo le regole generali della medicina, ad un trattamento terapeutico tempestivo e corretto,”* nell'ambito di una patologia di non particolare rarità in un soggetto di sesso maschile ed agricoltore, ragione per la quale la responsabilità della convenuta ricade nell'ambito del danno da tardiva diagnosi e da tardivo trattamento.

Accertato l'an della domanda, circa il *quantum* da liquidare si ritiene che non colga nel segno la difesa attorea, nella parte in cui quantifica il danno non patrimoniale di *iure successionis* dovuto agli eredi nella percentuale del danno biologico e dei periodi di invalidità temporanea totale e parziale, come quantificata dal c.t.u. e pari al 43%, essendo questo il complessivo danno biologico residuo in capo al (D) in conseguenza dell'insieme delle patologie, non ai soli dei due giorni di ritardo imputabili per imperizia colposa alla convenuta.

5. Per la liquidazione di detta voce quindi devono osservarsi i principi relativi alla valutazione equitativa del danno in forza dei quali *“in tema di risarcimento danni, qualora la peculiare natura del pregiudizio lamentato dall'attore e ritenuto esistente sotto il profilo dell'an debeat,*

renda impervia ovvero impossibile la prova concreta del suo preciso ammontare, è legittimo e doveroso il ricorso ad un'autonoma valutazione equitativa del danno - senza che spieghi influenza, in senso contrario, nel eventuale insuccesso della c.t.u. disposta al fine di quantificarlo in concreto alla luce dei criteri lato sensu oggettivi, nel eventuale inidoneità e/o erroneità dei parametri risarcitori indicati dal danneggiato - dovendosi, per converso, ritenere contraria al diritto un'eventuale decisione di non liquet, fondata, appunto, sull'asserita inadeguatezza dei criteri indicati dall'attore o sulla pretesa impossibilità di individuarne alcuno, risolvendosi tale pronunzia nella negazione di quanto, invece, già definitivamente acclarato in termini di esistenza di una condotta generatrice di danno ingiusto e di conseguente legittimità di una richiesta risarcitoria relativa ad una certa resto lesiva". (cfr. Cass. Riv. n. 13469/2002).

Tanto premesso, il Tribunale ritiene che agli attori debba riconoscersi a titolo di danno non patrimoniale *iure successionis*, conseguente al danno biologico patito dal proprio congiunto per quel breve periodo di tempo, inteso come diminuzione della possibilità di godere la vita come prima dell'evento lesivo, sia nella sua componente statica (risvolti anatomico / funzionali) che dinamica (pregiudizi relazionali), comprensivo del danno da incapacità temporanea e del danno da invalidità permanente, oltre al danno morale, che costituiscono componenti del danno non patrimoniale, dovendo tuttavia escludersi il riconoscimento di voci distinte di danno la somma complessiva di €. 30.000, alla quale si giunge sulla scorta dei parametri di seguito specificati.

A seguito delle note sentenze 8827 – 8828/2003 della Corte di Cassazione e n. 233/2003 della Corte Costituzionale, il sistema risarcitorio è divenuto bipolare, perché si compone di danno patrimoniale e danno non

patrimoniale (comprensivo di danno biologico, danno morale soggettivo, danno derivante dalla lesione di interessi di rilievo costituzionale).

Con tali pronunce è stato sottolineato che *“la lettura costituzionalmente orientata dell’art. 2059 c.c. va tendenzialmente riguardata non già come occasione di incremento generalizzato delle poste di danno (e mai come strumento di duplicazione di risarcimento degli stessi pregiudizi) , ma soprattutto come mezzo per colmare le lacune nella tutela risarcitoria della persona , che va ricondotta al sistema bipolare del danno patrimoniale e di quello non patrimoniale, quest’ultimo comprensivo del danno biologico in senso stretto (configurabile solo quando vi sia una lesione dell’integrità psico - fisica secondo i canoni fissati dalla scienza medica), del danno morale soggettivo come tradizionalmente inteso (il cui ambito resta esclusivamente quello proprio della mera sofferenza psichica e del patema d’animo) nonché dei pregiudizi diversi ed ulteriori, purché costituenti conseguenza della lesione di un interesse costituzionalmente protetto. Ne deriva che nella liquidazione equitativa dei pregiudizi ulteriori, il giudice, in relazione alla menzionata funzione unitaria del risarcimento del danno alla persona, non può non tenere conto di quanto già eventualmente riconosciuto a titolo di danno morale soggettivo”* (Cass. Civ. 8827/2003).

La giurisprudenza in tema di danno del c.d. *“danno esistenziale”* ha poi evidenziato la natura del tutto residuale di tale categoria, riconducibile comunque al danno non patrimoniale, atta a garantire la risarcibilità di eventuali lesioni di valori costituzionalmente protetti che non trovino in concreto tutela attraverso la liquidazione del biologico e morale, sottolineando che una diversa soluzione finirebbe per riconoscere una ingiusta duplicazione delle poste risarcitorie (Cass. Civ. 19354/2005).

Le S.U. della Cassazione (sent. 26972/2008), componendo il conflitto che si era determinato in ordine alla concreta individuazione delle categorie che rientrano nel danno non patrimoniale, hanno escluso che possa farsi riferimento ad una generica sottocategoria di danno esistenziale; con tale pronuncia si afferma il principio della unitarietà del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c. *“che costituisce categoria unitaria non suscettiva di suddivisione in sottocategorie”* e si precisa che *“il riferimento a determinati tipi di pregiudizio, in vario modo determinati (danno morale, danno biologico, danno da perdita del rapporto parentale) risponde ad esigenze descrittive ma non implica il riconoscimento di distinte categorie di danno”*; nella citata sentenza viene ribadito, con riguardo ai pregiudizi di tipo esistenziale (che nella specie era costituito da quello derivante da perdita o compromissione della sessualità) ed al c.d. danno alla vita di relazione, che essi costituiscono voci del danno biologico nel suo aspetto dinamico, sicché per essi non si può procedere a separato indennizzo, a pena di incorrere in duplicazione risarcitoria, fermo restando che il giudice dovrà comunque accertare *“l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore – uomo si siano verificate e provvedendo alla loro integrale riparazione”*.

La suddetta pronuncia ha preso posizione anche con riferimento alla figura del danno morale soggettivo (anch'esso oggetto delle domande proposte dall'attore), precisando che il pregiudizio costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal fatto illecito (che secondo le S.U. non è solamente quella transeunte, che veniva tradizionalmente classificato come “danno morale soggettivo”, ma ogni afflizione di ordine interiore che può anche permanere nel tempo) non è risarcibile come autonomo danno non

patrimoniale in aggiunta al danno biologico; in tal caso il giudice dovrà, qualora si avvalga delle note tabelle, “*procedere ad una adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza*”.

Tale personalizzazione può essere fatta anche sulla base di criteri presuntivi, in considerazione di quanto accertato dal C.T.U. e del tipo di lesioni riportate dalla vittima, dell’età e degli altri elementi ritenuti utili a tali fini.

Ne consegue che, considerata l’età del (D) al momento dell’errata diagnosi, tenuto conto della sofferenza oggettiva e dello stato psicologico in cui versava presumibilmente nel lungo periodo di inabilità totale e temporanea, come stimato dal ctu, sino alla stabilizzazione avvenuta nel 2005, nonché i plurimi interventi fortemente debilitanti subiti, ma anche il comportamento colposo del danneggiato, il quale ha certamente e gravemente concorso al fatto dannoso nella misura che si ritiene congrua del 60% alla causazione del danno, lavando una ferita procuratasi ad una gamba con l’acqua di una roggia, quindi assumendo un comportamento assolutamente imprudente, si reputa equo liquidare ai congiunti per il danno non patrimoniale *iure hereditatis* la somma complessiva già attualizzata ad oggi di €. 30.000, prendendo come parametro di riferimento le tabelle milanesi, oramai ritenute parametro nazionale di valutazione anche equitativa (cfr. Cass. Civ. n. 12408/2011) ed in particolare il valore del punto base per un soggetto di 61 anni che è di €. 8.256,73 moltiplicato per i due giorni di ritardata diagnosi ed aggiungendovi la personalizzazione del danno anzidetta, in relazione al numero di giorni di sopravvivenza rispetto alla vita media, secondo l’indicazione per casi simili fornita da Cass. Civ. n.

2297/2011.

Circa la domanda di risarcimento danno conseguente alla mancata acquisizione del consenso informato ai trattamenti sanitari si osserva che è dato documentale che alcun consenso fu richiesto, né la circostanza è allegata dalla convenuta, al trattamento posto in essere, non in regime di urgenza, presso il nosocomio di --.

La struttura sanitaria assume che non essendo stato praticato alcun intervento o esame diagnostico invasivo non era necessario acquisire il consenso informato o comunque che fosse onere della parte attrice dimostrare, anche tramite presunzioni, che ove compiutamente informato, il paziente avrebbe verosimilmente rifiutato l'intervento, non potendo altrimenti ricondursi all'inadempimento dell'obbligo di informazione alcuna rilevanza causale sul danno alla salute.

Ritiene il Tribunale che per giurisprudenza pacifica e consolidata, sia onere del medico, provare, a fronte dell'allegazione di inadempimento da parte del paziente, l'adempimento all'obbligazione di fornirgli una informazione completa ed effettiva sul trattamento sanitario, si badi bene, non necessariamente sull'intervento o esame invasivo, e sulle sue conseguenze, (cfr. Cass. Civ. 19220 del 20.8.2013) ma è altrettanto vero che perché questo obbligo non diventi un'ipotersi di responsabilità oggettiva sganciata da qualsiasi connessione con il danno poi verificatosi, fonte solo di una medicina difensiva, deve verificarsi se in effetti il paziente abbia una concreta possibilità di scelta del trattamento o della terapia o ancora di più dell'intervento da subire, essendone stato compiutamente informato.

Nel caso in esame la sola somministrazione di un farmaco equivalente all'aspirina, e l'accertamento di un comportamento colposo più omissivo che commissivo della convenuta, escludono per la ragione più

liquida del giudizio, rilevanza al tema, che non trova quindi accoglimento, essendo impossibile ritenere con verosimiglianza che il paziente avrebbe negato il consenso all'assunzione di un farmaco da banco, così blando e di comune utilizzo.

7. Passando all'accertamento ed alla liquidazione dei **danni non patrimoniali, asseritamente patiti dagli attori iure proprio** si ritiene, *in primis*, non fondata l'eccezione di prescrizione sollevata dalla convenuta.

Sul punto si osserva infatti che sia volendo condividere la natura contrattuale della responsabilità medica della struttura ospedaliera, come assunto dalla difesa attorea sulla scorta della giurisprudenza di legittimità, anche estesa ai terzi /eredi, verso i quali estenderebbe gli effetti protettivi del contatto sociale che fonda la responsabilità sanitaria (cfr. Cass. Civ. 9471/2004), sia ritenendo, più fondatamente, che la pretesa patrimoniale degli eredi *iure proprio* debba inquadrarsi nella responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c., con tutte le differenze in termini probatori che la diversa qualificazione comporta, il termine prescrizione non è inutilmente decorso.

Sul punto la Suprema Corte ha infatti avuto modo di precisare che la decorrenza del diritto degli eredi ad ottenere il ristoro dei danni patrimoniali e non patrimoniali derivanti dalla morte/ lesione del congiunto, comincia a decorrere dal momento in cui il danno si è verificato e non da quello in cui è stato posto in essere l'atto illecito, cosicché, nel caso in cui la percezione del danno sia evidente e si esteriorizzi e si renda conoscibile in data posteriore al suo verificarsi, il termine decorre dal momento in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno diventando oggettivamente percepibile e conoscibile (cfr. Cass. Civ. n. 9524/2007).

Nel caso in esame il parere medico legale di parte attorea riporta la data del

15 marzo 2004, il parere integrativo medico legale risale al 2009, e la causa in questione è stata introdotta nel febbraio del 2011 con eventi interruttivi documentati in atti (cfr. doc. 37 allegato attoreo).

La questione comunque assume poco peso nell'economia della lite, atteso che mentre in relazione alla liquidazione del danno iure successionis non patrimoniale il criterio equitativo ha potuto operare, non si ritiene che si possa fare lo stesso in relazione alla pretesa iure proprio.

Al proposito infatti, l'impossibilità di scindere e quantificare precisamente la percentuale di danno derivante dal ritardo colpevole attribuito alla convenuta e la complessiva patologia del (D), rende impossibile individuare la prova del danno stesso nella sua esistenza (cfr. Cass. Civ. n. 10607/2010) non potendo certo l'esercizio del potere discrezionale di liquidare in il danno in via equitativa conferito al giudice dagli articoli 1226 e 2056 c.c., espressione del più generale potere di cui all'articolo 115 c.p.c., surrogare il mancato accertamento e / la mancata individuazione della prova del danno nella sua esistenza, diversamente divenendo esercizio di arbitrio e non di diritto, caratterizzato dalla cosiddetta equità giudiziale correttiva o integrativa, in quanto sganciato da qualsiasi parametro di riferimento.

E' infatti indubitabile che la condizione del coniuge in particolare abbia inciso profondamente sullo stile di vita della moglie, la quale certamente è stata il soggetto più colpito dalla vicenda, ma la cui sofferenza, il cui danno alla sfera psichica e sessuale, pure ove esistente, è palesemente da ricondurre all'intera vicenda, non attribuibile, se non in percentuale impercettibile e non stimabile di gg. 2 alla convenuta.

Per la medesima ragione la domanda deve rigettarsi in relazione alla posizione dei figli, l'una, (C), neppure convivente, l'altro (B), convivente, i quali non pare verosimile abbiano avuto un danno proprio direttamente

attribuibile alla convenuta e immediatamente discendente dalla responsabilità colposa individuabile in due giorni di ritardata diagnosi in capo alla stessa acclarata.

Passando alla richiesta dei danni patrimoniali iure hereditatis, oltre alla mancata prova del danno direttamente ed immediatamente dipendente dalla responsabilità nella misura accertata, si esclude, alla luce della documentazione versata in atti e delle allegazioni istruttorie, che il *de cuius* traesse redditi ulteriori rispetto alla pensione di agricoltore, dalla presunta collaborazione con l'azienda agricola (F), circostanza questa peraltro neanche allegata, ragione per la quale alcun danno potrà riconoscersi a tale proposito, neanche sotto il profilo di perdita di chance sulla scorta dell'interpretazione della stessa data da recente Cassazione n. 238/2007 e 1752/2005.

Altresì infondata, per le medesime carenze probatorie, la richiesta di riconoscimento di danni patrimoniali *iure proprio*, sia in termine di lucro cessante, che di danno emergente.

Manca ogni riscontro in merito alle spese infatti asseritamente sostenute per il trasporto (a cura di chi?) del (D), nessuna attinenza causale con la causa in esame hanno le spese funerarie e di tumulazione.

Circa le spese mediche si rileva che il ctu non ha considerato la congruità delle stesse e la diretta correlazione alla accertata responsabilità della convenuta, ragione per la quale, pure in difetto di richiesta di integrazione sul punto da parte attorea, e non potendo correlarsi neanche con il criterio probabilistico prescritto dalla giurisprudenza nella casualità civile, dette spese al ritardo colposo imputato, nulla sarà riconosciuto a detto titolo.

8. Per tali motivi la convenuta va condannata a corrispondere agli attori la complessiva somma di **Euro 30.000, già attualizzata ad oggi,**

oltre interessi legali dalla data della pronuncia della presente sentenza, sino al saldo effettivo.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo a carico della convenuta, tenuto conto, ai fini dell'individuazione dello scaglione di riferimento, dell'importo che costituisce effettivamente oggetto della condanna (da €. 26.000,01 ad €. 52.000), decurtata la sola fase istruttoria nella misura del 50% in quanto non effettivamente tenuta, e considerato altresì l'aumento del compenso sancito dall'art. 4 n. 2 del D.M. 55/2014 per il numero di parti assistite dal legale attoreo.

Vanno altresì poste definitivamente e per l'intero a carico della convenuta le spese della C.T.U. medica, già liquidate dal G.I. con provvedimento del 11. 6.2013 (liquidazione che si ritiene comprensiva di tutta l'attività svolta dal C.T.U.) previa eventuale restituzione agli attori di quanto anticipato a tale titolo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Udine, in composizione monocratica, disattesa ogni diversa domanda, istanza ed eccezione, definitivamente pronunciando così decide:

accertata la responsabilità della Azienda per i servizi sanitari (E) convenuta in ordine ai fatti di causa,

CONDANNA

La convenuta a pagare agli attori in solido tra loro, a titolo di danno non patrimoniale iure successionis, come meglio specificato in parte motiva, la complessiva somma di **Euro 30.000**, oltre interessi legali, dalla data della pronuncia della presente sentenza e sino al saldo effettivo;

CONDANNA

la convenuta alla rifusione delle spese processuali sostenute dagli attori nel

presente giudizio, che liquida complessivamente in €. 9.339,21₂ di cui €. 388,05 per spese, €. 8.951,16 per compenso, oltre rimborso spese generali nella misura del 15% del compenso ed accessori di legge.

Pone definitivamente e per l'intero a carico della convenuta, le spese di C.T.U., già liquidate dal G.I. con provvedimento del 11.6.2013.

Così deciso in Udine, in data 28.8.2014

Il Giudice

dott.ssa Raffaella M. Gigantesco