



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI NOVARA

SENTENZA N. **620**  
data **26 LUG. 2011**  
RUOLO N. **3437/07**  
CRONOLOGICO N. **6000**  
REPERTORIO N. **965**

In persona del G.I.

Dott.ssa Angela Maria NUTINI, in funzione di GIUDICE UNICO

ha pronunciato la seguente



nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato,  
promossa

Z. M. G., elettivamente domiciliata in N., via M. n. ,  
presso lo studio dell'avv. R. T., che la rappresenta e difende unitamente  
all'avv. R. B. del foro di Brescia, come da procura in atti

ATTRICE

CONTRO

G. E., elettivamente domiciliata in N., via G. R. n. , presso lo studio  
dell'avv. C. C., che lo rappresenta e difende unitamente agli avv.ti  
F. C. e S. B. come da procura in atti

CONVENUTO

E CONTRO

POLICLINICO DI M. - C. S.P.A., elettivamente domiciliata in  
N., corso C. n. , presso lo studio dell'avv. A. Z., che lo  
rappresenta e difende, unitamente agli avv.ti V. L. e D. R.,  
come da procura in atti

CONVENUTA

OGGETTO: altre ipotesi di responsabilità (responsabilità medica)

All'udienza di precisazione delle conclusioni i procuratori delle parti, come sopra costituite concludevano come segue:

Z. [REDACTED] M. [REDACTED] G. [REDACTED]: come da foglio a parte (pag. 3)

G. [REDACTED] E. [REDACTED]: come da foglio a parte (pagg. 4

POLICLINICO DI M. [REDACTED] - G. [REDACTED] S.P.A.: In via principale: rigettare tutte le domande proposte dall'attrice nei confronti del Policlinico di M. [REDACTED] C. [REDACTED] S.p.A. in quanto infondate in fatto e in diritto per i motivi di cui in narrativa.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa.

In via subordinata: nella denegata ipotesi che sia riconosciuta la responsabilità del Dott. E. [REDACTED] G. [REDACTED] e solidalmente del Policlinico di M. [REDACTED] S.p.A., condannare il Dott. E. [REDACTED] G. [REDACTED] a manlevare e tenere indenne la convenuta Policlinico di M. [REDACTED] S.p.A. delle somme che sarà eventualmente tenuta e condannata a pagare all'attrice in conseguenza della eventuale accertata colpa medica ed emananda sentenza.

Ove ritenuta una responsabilità concorsuale diretta del Policlinico di M. [REDACTED] S.p.A. determinare le reciproche responsabilità con il relativo grado percentuale e determinare le condanne secondo la effettiva accertata responsabilità in misura percentuale.

Spese, diritti ed onorari di causa rifusi.

In via istruttoria si chiede ammettersi prova per interrogatorio formale dell'attrice e per testi sulle seguenti circostanze:

1) "Vero è che il Dott. G. [REDACTED] ha informato la Signora Z. [REDACTED] in merito al tipo di intervento che avrebbe eseguito, gli obiettivi che si volevano perseguire, le probabilità di riuscita, le possibili conseguenze e le possibili complicità, nonché l'ha informata del fatto che l'intervento avrebbe anche potuto non alleviarle i dolori?".

L'avv. T█████, anche in sostituzione dell'avv. B█████, difensore della signora Z█████ M█████ G█████ parte attrice, all'udienza del 28-03-2011, precisa le conclusioni come segue:

- previa declaratoria di responsabilità contrattuale e/o extracontrattuale, anche in ordine alla mancata e/o erronea informazione sul trattamento chirurgico eseguito (violazione consenso informato),
- condannare i convenuti in solido, od in ragione delle loro rispettive responsabilità,
- al risarcimento in favore dell'attrice di tutti i danni da costi subiti in dipendenza della vicenda per cui è causata biologici, morali, esistenziali, patrimoniali, alla vita di relazione, da violazione del consenso informato, danno esistenziale e per inutile intervento chirurgico, danno da impossibile e/o difficoltosa esplicazione della normale vita sessuale e non,
- da quantificarsi nella misura di € 86.543,31 o comunque in quella maggiore o minore (con riserva d'appello) che risulterà dovuta in corso di causa,
- con gli interessi legali dalla data di messa in mora (08-07-2006) al saldo e la rivalutazione monetaria dalla notifica della citazione (27-09-2007) al saldo,
- con vittoria di spese, diritti ed onorari del giudizio oltre I.V.A., C.P.A., rimborso 12,5% o comunque l'equivalente a titolo di risarcimento del danno.

L'avv. T█████ dichiara di non accettare il contraddittorio sulle nuove domande ed eccezioni delle controparti, richiama e rinnova le istanze istruttorie contenute nei propri atti difensivi e chiede di essere autorizzato al ritiro del proprio fascicolo.

Gli avv.ti C. [redacted] O. [redacted], F. [redacted] C. [redacted] e S. [redacted] B. [redacted] del Foro di Novara, quali difensori del dott. E. [redacted] G. [redacted], rassegnano le seguenti

c o n c l u s i o n i

Respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, piaccia al Giudice del Tribunale di Novara, accertare e dichiarare che nessuna responsabilità può essere ascritta al dott. E. [redacted] G. [redacted] in relazione alle cure prestate nell'interesse dell'attrice e dell'intervento chirurgico eseguito, e che, in ogni caso, nessun danno, diretto od indiretto, è derivato a Z. [redacted] M. [redacted] G. [redacted] come diretta conseguenza dell'attività svolta dal convenuto, mandando assolto quest'ultimo da ogni avversaria pretesa risarcitoria.

In ordine alle richieste formulate dal Policlinico di M. [redacted] C. [redacted] S.p.A., voglia il Tribunale disporre per la non applicazione del principio di solidarietà, in caso di accertata responsabilità del chirurgo e/o della struttura ospedaliera privata e, in ogni caso, respingere ogni richiesta di garanzia e manleva formulata dalla società convenuta, in quanto infondata in fatto e diritto e carente dei presupposti richiesti dalla legge.

Con il favore delle spese del presente giudizio, onorari compresi.

Previa eventuale ammissione dei seguenti capitoli di prova per interrogatorio formale dell'attrice e testi:

- 1)- ""Vero che il dott. G. [redacted] sin dalla data della prima infiltrazione, tenutasi il 4/06/2005; fornì alla signora Z. [redacted] le indicazioni necessarie relative all'eventuale intervento di neurolisi cui si sarebbe dovuta sottoporre.""
- 2)- ""Vero che, in particolare, l'argomento fu ampiamente trattato durante e dopo l'infiltrazione dell'1/10/2005.""
- 3)- ""Vero che il dott. G. [redacted] per indicare il concetto dell'intervento, ha fatto

riferimento analogico all'intervento del "tunnel carpale".

4)- ""Vero che i colloqui vennero tenuti sempre alla presenza del marito della signora Z██████, che di professione è medico e che, dimostrava di essere in grado non solo di comprendere, ma anche di chiarire e sviluppare i concetti riferiti dal dott. G██████""

5)- ""Vero che il dott. G██████, oltre a indicare le modalità dell'intervento, fece espresso riferimento alle probabilità di risoluzione del problema, calcolate

nella misura del 70% sulle basi della letteratura medica.""

6)- ""Vero che il dott. G██████ precisò che l'intervento si sarebbe potuto eseguire solo in caso di positività del test di infiltrazione, e con intervallo libero dal dolore ridotto, per evitare la necessità di successive infiltrazioni e di problemi ai nervi conseguenti al ripetuto uso di cortisone.""

7)- ""Vero che dopo l'infiltrazione dell'1/10/2005, la signora Z██████ il marito ed il dott. G██████ concordarono telefonicamente di sentirsi per valutare l'opportunità dell'intervento, sulla base dei risultati ottenuti dopo la terza infiltrazione.""

8)- ""Vero che l'esito dell'infiltrazione fu solo parzialmente positivo, in quanto la riduzione del dolore si protrasse per due settimane circa.""

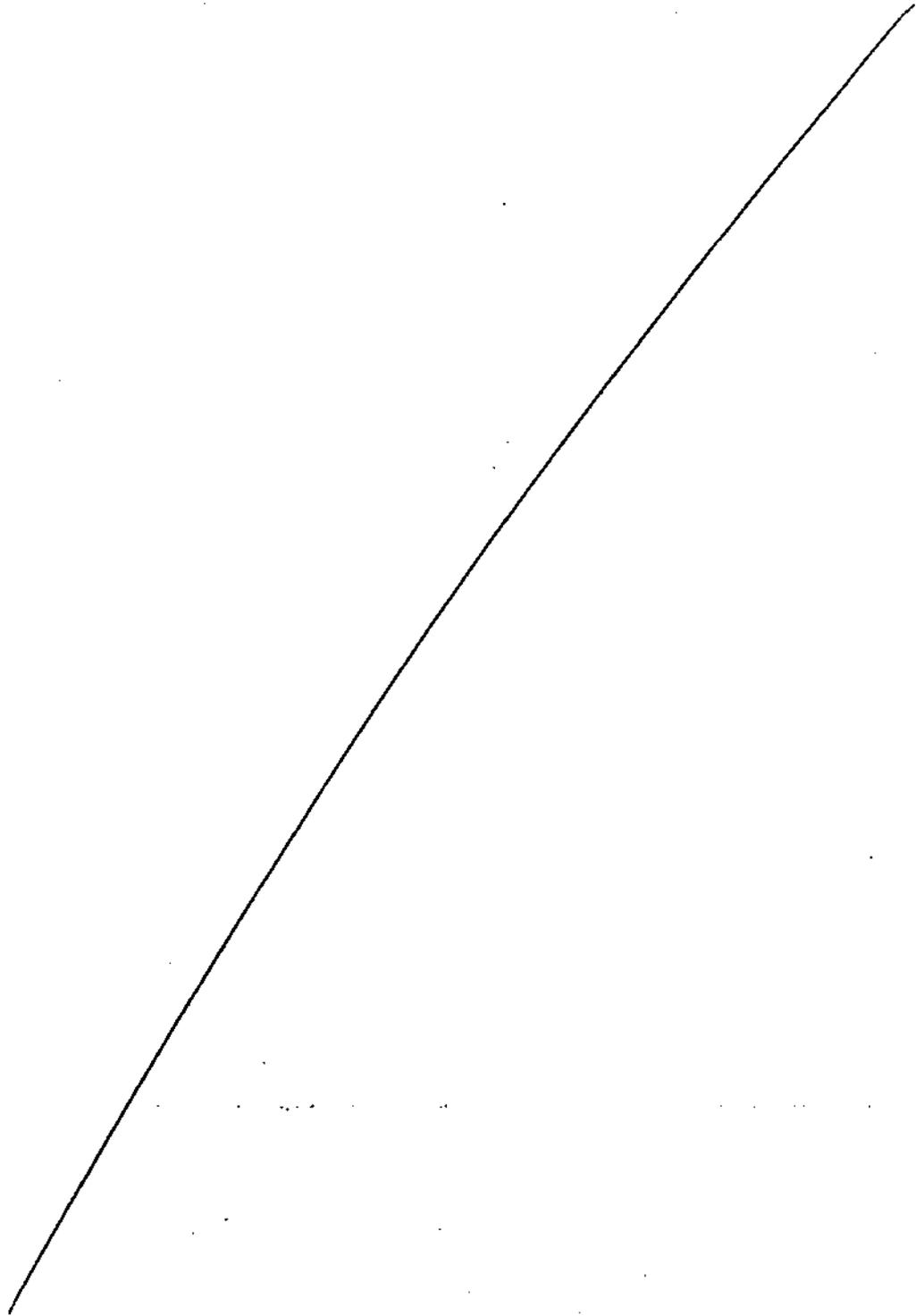
9)- ""Vero che la signora Z██████ dopo aver concordato di sottoporsi ad intervento, sollecitò più volte telefonicamente il dott. G██████ affinché venisse fissata al più presto la data dell'intervento.""

10)- ""Vero che la signora Z██████, che era effettivamente provata dal lungo periodo di sofferenze patite, fu convocata telefonicamente per l'intervento con fissazione di specifica data, senza che la paziente sollevasse alcuna opposizione o contestazione.""

Si indicano come testimoni

Dott.M. [REDACTED] T. [REDACTED] -

Dot.M. [REDACTED], marito signora Z. [REDACTED] -



6 

## FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato, Z. [REDACTED] M. [REDACTED] G. [REDACTED] conveniva in giudizio G. [REDACTED] E. [REDACTED] ed IL POLICLINICO DI M. [REDACTED] - C. [REDACTED] S.P.A.

Deduceva di essersi sottoposta ad un intervento chirurgico presso la clinica privata S. [REDACTED] In N. [REDACTED], eseguito dal Dott. G. [REDACTED] E. [REDACTED]

Si costituiva il POLICLINICO DI M. [REDACTED] - C. [REDACTED] S.P.A. negando la responsabilità del chirurgo e la propria, quest'ultima comunque assente anche in ipotesi di responsabilità del primo, stante la natura delle doglianze formulate da parte attrice. Chiedeva, in ogni caso, di essere autorizzata a chiamare in giudizio G. [REDACTED] E. [REDACTED] al fine di essere, se del caso, manlevata.

Si costituiva altresì G. [REDACTED] E. [REDACTED] negando la propria responsabilità.

Differita la prima udienza al fine di consentire la chiamata in giudizio di cui sopra, la causa veniva istruita mediante l'espletamento di consulenza medico legale e successivo approfondimento mediante richiesta di chiarimenti, nonché mediante l'assunzione delle prove orali ammesse.

All'udienza del 28 marzo 2011 le parti precisavano le conclusioni ed il Giudice tratteneva la causa in decisione.

Non rinvenuto il relativo verbale di udienza in atti, la causa veniva rimessa sul ruolo e fissata nuova udienza di precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 29 aprile 2011 venivano definitivamente precisate le conclusioni ed il Giudice concedeva i termini di cui all'art. 190 c.p.c., ridotti a 50 giorni, quanto al deposito della comparsa conclusionale.

La causa veniva quindi trattenuta in decisione.

\*\*\*

Z. [REDACTED] M. [REDACTED] G. [REDACTED] si sottopose in data 24 novembre 2005, presso la CLINICA S. [REDACTED] di N. [REDACTED], all'intervento chirurgico di decompressione bilaterale nei nervi pudendi (neurolisi bilaterale nervi pudendi), eseguito dal Dott. G. [REDACTED] E. [REDACTED]

L'attrice allega che l'intervento venne eseguito in assenza del necessario consenso informato e che il medesimo, inadeguato in relazione alla patologia, si rivelò peggiorativo delle proprie condizioni di salute, con conseguente grave compromissione della qualità della vita.

La consulenza tecnica, espletata con metodologia corretta, ampiamente motivata, congrua ed esaustiva e, come tale, recepita dal Giudice, ha evidenziato che, a

7 m

seguito dell'intervento chirurgico, vi fu un peggioramento della sintomatologia lamentata dall'attrice.

Secondo quanto riferito dall'attrice stessa al c.t.u., in epoca anteriore all'intervento *"la sintomatologia era caratterizzata essenzialmente da <dolore anale intenso con difficoltà nel mantenimento della postura seduta>, mentre successivamente all'atto chirurgico è andato costituendosi un quadro clinico attualmente costituito da:*

- ▣ *dolore anale intenso con difficoltà sia al mantenimento della po-stura seduta che alla deambulazione;*
- ▣ *dolore di tipo "urente" ai glutei;*
- ▣ *algia alla faccia posteriore di entrambe le cosce, irradiantesi anche ai polpacci;*
- ▣ *modesta stranguria;*
- ▣ *dolore all'atto sessuale;*
- ▣ *decubito prono obbligato, pena l'insorgenza di dolore;*
- ▣ *incontinenza dei gas".*

Il c.t.u. ha ritenuto tale quadro compatibile con le risultanze della visita e della documentazione clinica, osservando ulteriormente: *"La Specialista Neurologa ha obiettivato: <Area di ipoestesia tattile e termica ed iperestesia dolorifica nei territori S3-S4 e S5 bilateralmente. Per il resto nella norma>. Il quadro clinico sopra descritto viene ora trattato con un protocollo farmacologico costituito da: Lyrica 50 mg 1 cp 3 volte al dì; Tralodol 100 mg 1 cp al mattino; Topamax 25 mg 1 cp alla sera; Contramal gtt al bisogno (mediamente 7-10 gtt da 1 a 3 volte al dì)" e concludendo per la sussistenza del danno biologico, in termini di "maggior danno", nel senso di ulteriore aggravamento delle condizioni della paziente, conseguente all'intervento chirurgico, rispetto alla situazione clinica preesistente.*

I convenuti sostengono, per contro, che l'esito dell'intervento fu positivo, tanto è vero che vi fu, al contrario, un miglioramento della sintomatologia lamentata dall'attrice e che solo distanza di un anno si verificò il peggioramento (cfr. pag. 11 della comparsa conclusionale) .

La circostanza non è stata comprovata ed è, anzi, confutata dalla annotazione dello stesso dot. ~~.....~~ del 26 gennaio 2006, laddove il medesimo dava atto della lamentata "accentuazione del dolore perineale con difficoltà alla posizione seduta".



Nella stessa comparsa di costituzione e risposta Il Dott. G. E. dava peraltro atto che la durata del miglioramento fu di un solo mese (cfr. pag. 12 della comparsa di costituzione e risposta).

È pertanto certo che, quantomeno a distanza di un solo mese, già iniziò a manifestarsi il peggioramento.

Lo stesso c.t.u. esaminati i dati anamnestici, clinici e documentali raccolti nel corso dell'indagine medico legale, ha concluso ritenendo provato non solo il peggioramento della sintomatologia lamentata dalla paziente successivamente all'intervento chirurgico, ma anche l'inidoneità della scelta terapeutica.

In relazione a quest'ultimo profilo il c.t.u. ha infatti evidenziato che, conseguentemente all'incompleta valutazione diagnostica, venne prescelta dal chirurgo una metodica chirurgica di natura sperimentale, maggiormente invasiva rispetto agli altri interventi già noti.

Sul punto si richiama la perizia laddove individua puntualmente le manchevolezze nell'operato del chirurgo:

▪ *mancata valutazione della patologia sotto il profilo urologico in Paziente monorene in esito a nefrectomia destra per eteroplasia;*

▪ *Incompleta valutazione della patologia sotto il profilo gineco-ologico, stante il rilievo strumentale (RM del 12.11.2004; TC del 14.12.2004 ) di utero antiflesso con (sospetto) fibromioma;*

▪ *mancata integrazione diagnostica (con flebografia ovarica) del rilievo strumentale (RM e TC del 12.11. e 14.12.2004) di varicocele pelvico;*

▪ *sottostima della patologia osteoarticolare lombo-sacrale, nonostante il dato anamnestico di un trauma sacrale nel gennaio 2001 produttivo di una (verosimile) frattura del 1/3 medio-distale del corpo del sacro, in combinazione con il riscontro strumentale (RM e TC del 12.11. e 14.12.2004) di manifestazioni artrosiche sacroiliache e protrusioni erniarie L4-L5 ed L5-S1 con compressione sul sacco durale e verosimile conflitto con le emergenze radicolari di S1;*

▪ *assenza di una valutazione psicologica della Paziente, concordemente consigliata dalla specifica letteratura scientifica già disponibile all'epoca del fatto;*

▪ *scelta di una metodica chirurgica (approccio trans-gluteale) più "invasiva" rispetto ad altri interventi già noti e validati (approccio trans-ischio-rettale) nel 2005; a questo proposito corre l'obbligo di sottolineare che, in corso di operazioni peritali, lo scrivente C.T.U. ha formalmente richiesto al C.T. del Dott. E. G. di produrre la*

*specifica casistica operatoria del medesimo, senza tuttavia ottenere, ad oggi, alcuna relazione in tal senso".*

Tali profili colposi sono stati ulteriormente motivati nella perizia integrativa, laddove il c.t.u. ha evidenziato con maggiore vigore la necessità, a fronte dell'esistenza di molteplici patologie caratterizzate da sintomatologie simili, ed a fronte di una molteplicità di trattamenti terapeutici esistenti, di un approfondimento diagnostico al fine di individuare con maggiore precisione la patologia da trattare e il tipo di intervento necessario.

*Conclude, quindi, esprimendosi come segue: "Ne consegue che viene richiesta al Medico una particolare accuratezza sia nella diagnosi differenziale sia nello studio del tragitto del nervo pudendo al fine di individuare il punto critico sede di intrappolamento, e conseguentemente di sofferenza, del medesimo.*

*Accuratezza che all'epoca dei fatti – svoltisi dal 21.05.2005 (prima visita del Dott. G.■■■■■ al 24.11.2005 (giorno dell'intervento chirurgico) – sarebbe dovuta essere, se possibile, ancora maggiore, stante le ancora più limitate conoscenze scientifiche in materia.*

*Purtroppo accadde l'esatto contrario e la periziata fu avviata al trattamento chirurgico in modo imprudente".*

Stante l'intervenuta prova da parte dell'attrice dell'esistenza della condotta colposa del medico, sotto il profilo diagnostico e sotto il profilo della scelta della metodica chirurgica, nonché circa il peggioramento della sintomatologia successivamente all'intervento, sarebbe stato onere dei convenuti provare che tale aggravamento si sarebbe verificato indipendentemente dall'esecuzione dell'intervento chirurgico.

Tale prova non è stata fornita.

Segnatamente, sono state motivatamente confutate dal c.t.u. le argomentazioni del c.t.p. di parte convenuta, dott. P■■■■■: si richiamano e devono intendersi qui trascritte tali argomentazioni, di cui alle pagine 5 ss. della perizia integrativa depositata in data 31 gennaio 2011.

Né, peraltro, il convenuto può dolersi del fatto che il c.t.u., pur avendo evidenziato l'ampio spettro di ipotesi diagnostiche e terapeutiche, non abbia concretamente individuato quale dovesse essere l'esito di una corretta ed approfondita diagnosi e quale dovesse essere la migliore tecnica di intervento, non rientrando l'indagine tra i compiti del c.t.u., chiamato esclusivamente a valutare l'effettivo operato del medico e non già ad esprimersi su fatti non accaduti.

Sarebbe stato, piuttosto, onere del convenuto dimostrare che, anche qualora fosse stata compiuta una diagnosi più approfondita e/o prescelto un diverso trattamento terapeutico, le conseguenze pregiudizievoli sarebbero state le medesime, comprovando, in tal modo, la non riconducibilità causale all'intervento concretamente effettuato.

Non va dimenticato, peraltro, che la Suprema Corte sostiene che *"In tema di responsabilità professionale del medico, qualora l'azione o l'omissione siano in se stesse concretamente idonee a determinare l'evento, il difetto di accertamento del fatto astrattamente idoneo ad escludere il nesso causale tra condotta ed evento non può essere invocato, benché sotto il profilo statistico quel fatto sia <più probabile che non>, da chi quell'accertamento avrebbe potuto compiere e non l'abbia, invece, effettuato"* (cfr. Cass., Sez. 3, n. 3847 del 17 febbraio 2011).

Né il convenuto può dolersi per non essere stato posto in grado di provare mediante l'assunzione della prova testimoniale e, segnatamente, l'audizione degli ultimi due testimoni, l'intervenuta prestazione del consenso informato.

Innanzitutto, *re melius perpensa*, i capitoli di prova afferenti al consenso informato non avrebbero neppure dovuto essere ammessi per il loro carattere generico e parzialmente valutativo. Dalla lettura di essi non è, infatti, possibile concretamente evincere - se non per quanto riguarda la presunta analogia con l'intervento al tunnel carpale - quale tipo di informazioni sarebbero state concretamente fornite alla paziente, non essendovi il minimo accenno, in particolare, all'avvenuta comunicazione della sintomatologia poi effettivamente insorta nella paziente a seguito dell'intervento, costituente il fulcro dell'informativa che avrebbe dovuto rappresentare l'oggetto del consenso.

Assolutamente inidoneo a formare il consenso informato, come peraltro sostenuto anche dalla Corte di Cassazione, Sez. 3, nella sentenza n. 24791 del 08/10/2008 - , è poi il documento sottoscritto dalla paziente , per la sua assoluta genericità, confermata anche dal c.t.u. (cfr. pag. 23 della perizia depositata in data 22 novembre 2010).

Si osserva peraltro che, anche laddove fosse stata fornita tale prova, essa non avrebbe escluso la responsabilità del medico.

È stato, infatti, condivisibilmente sostenuto dalla Corte di Cassazione che nessuna rilevanza possa avere l'esistenza del consenso informato in presenza di colpa medica, rilevando l'esistenza del primo esclusivamente nell'ipotesi in cui nessuna doglianza possa essere indirizzata all'operato del sanitario, se non quella di non

avere ricevuto una congrua informativa che consentisse di esplicitare il principio dell'autodeterminazione e di decidere, consapevolmente, di effettuare o meno l'intervento.

Si legge, sul punto, nella sentenza della Corte di Cassazione, Sez. 3, sentenza n. 2847 del 09/02/2010: *"Afferma ancora la Consulta che numerose norme internazionali (che è qui superfluo richiamare ancora una volta) prevedono esplicitamente la necessità del consenso informato del paziente nell'ambito dei trattamenti medici. La diversità tra i due diritti (diritto all'autodeterminazione e diritto alla salute) è resa assolutamente palese dalle elementari considerazioni che, pur sussistendo il consenso consapevole, ben può configurarsi responsabilità da lesione della salute se la prestazione terapeutica sia tuttavia inadeguatamente eseguita; e che la lesione del diritto all'autodeterminazione non necessariamente comporta la lesione della salute, come accade quando manchi il consenso ma l'intervento terapeutico sortisca un esito assolutamente positivo (è la fattispecie cui ha avuto riguardo Cass. pen., sez. un., n. 2437 del 2009, concludendo per l'inconfigurabilità del delitto di violenza privata).*

*Nel primo caso il consenso prestato dal paziente è irrilevante, poiché la lesione della salute si ricollega causalmente alla colposa condotta del medico nell'esecuzione della prestazione terapeutica, inesattamente adempiuta dopo la diagnosi".*

Sussistendo, nel caso di specie, come sopra motivato, la colpa medica sotto il profilo dell'imprudenza in sede diagnostica e nella scelta della modalità operativa, è quindi evidente che, anche laddove fosse stata comprovata l'esistenza del consenso informato, il medico non sarebbe andato esente da responsabilità.

In assenza, comunque, di prova da parte del convenuto circa l'effettiva segnalazione della sintomatologia poi verificatasi all'esito dell'intervento, deve ritenersi violato il principio di autodeterminazione del paziente, con conseguente risarcibilità dell'autonomo danno derivato.

Pacificamente la giurisprudenza di legittimità riconosce tale diritto e la sua piena tutelabilità.

Si legge, sul tema del consenso informato, nella sentenza da ultimo menzionata: *"Viene anzitutto in rilievo il caso in cui alla prestazione terapeutica conseguano pregiudizi che il paziente avrebbe alternativamente preferito sopportare nell'ambito di scelte che solo a lui è dato di compere. Non sarebbe utile a contrastare tale conclusione il riferimento alla prevalenza del bene "vita" o del bene "salute" rispetto*

ad altri possibili interessi, giacché una valutazione comparativa degli interessi assume rilievo nell'ambito del diritto quando soggetti diversi siano titolari di interessi configgenti e sia dunque necessario, in funzione del raggiungimento del fine perseguito, stabilire quale debba prevalere e quale debba rispettivamente recedere o comunque rimanere privo di tutela; un "conflitto" regolabile ab externo è, invece, escluso in radice dalla titolarità di pur contrastanti interessi in capo allo stesso soggetto, al quale soltanto, se capace, compete la scelta di quale tutelare e quale sacrificare". (omissis) "Viene, in secondo luogo, in rilievo la considerazione del turbamento e della sofferenza che deriva al paziente sottoposto ad atto terapeutico dal verificarsi di conseguenze del tutto inaspettate perché non prospettate e, anche per questo, più difficilmente accettate. L'informazione cui il medico è tenuto in vista dell'espressione del consenso del paziente vale anche, ove il consenso sia prestato, a determinare nel paziente l'accettazione di quel che di non gradito può avvenire, in una sorta di condivisione della stessa speranza del medico che tutto vada bene; e che non si verifichi quanto di male potrebbe capitare, perché inevitabile. Il paziente che sia stato messo in questa condizione - la quale integra un momento saliente della necessaria "alleanza terapeutica" col medico - accetta preventivamente l'esito sgradevole e, se questo si verifica, avrà anche una minore propensione ad incolpare il medico.

Se tuttavia lo facesse, il medico non sarebbe tenuto a risarcirgli alcun danno sotto l'aspetto del difetto di informazione (salva la sua possibile responsabilità per avere, per qualunque ragione, mal diagnosticato o mal suggerito o male operato; ma si tratterebbe - come si è già chiarito - di un aspetto del tutto diverso, implicante una "colpa" collegata all'esecuzione della prestazione successiva)".

Non si ignora che, per quanto attiene al profilo risarcitorio, la giurisprudenza di legittimità abbia affermato che spetti al paziente dimostrare - peraltro anche mediante la prova presuntiva - che, in ipotesi di corretta informativa, non si sarebbe sottoposta ad intervento chirurgico (cfr. Cass., Sez. 3, sentenza n. 2847 del 09/02/2010).

Nel caso di specie, tenuto conto della gravità della sintomatologia derivata, del carattere sperimentale dell'intervento, dell'esistenza di metodiche alternative meno invasive, deve ritenersi presuntivamente provato che la paziente, qualora fosse stata informata circa l'esistenza di tale possibile aggravamento della

sintomatologia, non si sarebbe sottoposto al medesimo, prediligendo modalità terapeutiche alternative, meno invasive e meno rischiose.

Quanto alla responsabilità della struttura sanitaria, il POLICLINICO DI ██████ - ██████ ██████ S.P.A. nega di avere concorso in alcun modo alla causazione del danno, avendo semplicemente posto a disposizione la propria organizzazione al fine dell'esecuzione dell'intervento da parte del libero professionista, legato in via contrattualmente esclusiva all'attrice.

*È noto che "L'accettazione del paziente in una struttura deputata a fornire assistenza sanitario-ospedaliera, al fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto di prestazione d'opera atipico di spedalità, in base alla quale la stessa è tenuta ad una prestazione complessa, che non si esaurisce nella effettuazione delle cure mediche e di quelle chirurgiche (general e specialistiche) già prescritte dall'art. 2 legge n. 132 del 1968, ma si estende ad una serie di altre prestazioni, quali la messa a disposizione di personale medico ausiliario e di personale paramedico, di medicinali, e di tutte le attrezzature tecniche necessarie, nonché di quelle "lato sensu" alberghiere" (cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 8826 del 13/04/2007) .*

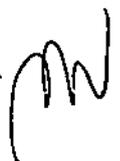
Il POLICLINICO DI ██████ - ██████ ██████ S.P.A., sostiene che, nel caso di specie, non sarebbe ravvisabile alcuna negligenza né inadempienza a carico della struttura ospedaliera e che, pertanto, non potrebbe configurarsi la condanna in solido dei convenuti.

È vero che, diversamente da quanto accade qualora il paziente venga ricoverato in una struttura ospedaliera pubblica, non esiste nell'ambito della clinica privata un *equipes* medica coordinata da un primario alla quale possa essere imputata la responsabilità per la presa in carico del paziente, così come che il rapporto contrattuale che lega il medico e la struttura sanitaria ma, sostanzialmente, ad oggetto l'utilizzo dei locali e del personale di supporto.

È vero, da ultimo, che nessuna specifica negligenza viene riferita sotto il profilo organizzativo alla struttura sanitaria.

Nonostante ciò, deve ritenersi che la casa di cura non possa andare esente da responsabilità nell'ipotesi in cui essa venga accertata in capo al chirurgo che abbia operato al suo interno.

Non può, infatti, dimenticarsi che la casa di cura intanto esiste e consegue degli utili, in quanto i medici operano al suo interno.



Rientra non solo tra le facoltà, ma anche tra gli oneri della casa di cura selezionare i medici che operano al suo interno, al fine di non incorrere in alcuna responsabilità conseguente al colposo operato dei medesimi.

Tenuto conto, infatti, dell'affidamento che il paziente ripone non solo nel medico, ma anche nella serietà della struttura sanitaria in cui esso concretamente opera, non può ritenersi che la casa di cura possa disinteressarsi dell'indagine circa la serietà dell'operato dei medici che si avvalgono della sua organizzazione e che, in ipotesi di operato colposo di questi ultimi, possa andare esente da responsabilità nei confronti del paziente.

Ciò comporta che il POLICLINICO DI ~~MILANO~~ - ~~CANTÙ~~ S.P.A. debba essere condannato, in solido con il medico, a risarcire il danno cagionato a ~~ZUCCHETTI MARIA CRISTINA~~.

Tenuto conto, tuttavia, di quanto già motivato circa l'assenza di concreti profili di responsabilità in capo alla struttura ospedaliera, va accolta la domanda di manleva formulata da POLICLINICO DI ~~MILANO~~ - ~~CANTÙ~~ S.P.A. nei confronti di ~~GARIBOLDI ENZO~~, il quale viene condannato a risarcire quanto eventualmente il primo debba pagare all'attrice, posto che, per quanto attiene al rapporto interno tra i condebitori, stante l'esclusiva responsabilità del medico, l'intero importo oggetto della condanna dovrà essere corrisposto dal secondo.

Passando alla quantificazione dei danni, preliminarmente si osserva che non può essere considerata una *mutatio libelli* la richiesta di risarcimento del danno sotto il profilo dell'aggravamento rispetto alle condizioni preesistenti.

La corretta quantificazione del danno, in presenza dei doverosi elementi probatori e laddove non si introducano fatti nuovi o nuovi temi di indagine - e non è questo il caso - spetta al Giudice e quest'ultimo, nel liquidare il danno alla persona, è tenuto ad attribuire rilevanza anche alle condizioni di partenza del paziente che lamenti la sussistenza della responsabilità colposa del medico.

Ciò significa che, quantificata percentualmente l'entità del danno biologico, debba valutarsi, al fine della traduzione in termini monetari, la preesistente compromissione delle condizioni di salute, essendo evidente che, volendo esemplificare, la perdita della disponibilità di un arto - ad esempio, del braccio - comporti conseguenze negative ben più gravi nel caso in cui già non si disponga dell'altro arto.

Ovviamente questo non significa che il responsabile del danno, mantenendo l'esempio di cui sopra, debba rispondere anche per l'indisponibilità del primo arto già compromesso, ma che, ai fini della liquidazione del danno biologico, debba operarsi la necessaria personalizzazione, tenendo in considerazione che la qualità della vita del danneggiato risulterà compromessa, conseguentemente all'illecito, ben più pesantemente di quello che sarebbe avvenuto laddove fosse stata danneggiata una persona sana.

Premesso quanto sopra e ribadita la piena condivisione dei risultati peritali, deve innanzitutto darsi atto che, a seguito dell'intervento chirurgico, l'attrice ha riportato un danno biologico permanente stimabile nel 6% e che ha subito una inabilità temporanea di 34 giorni.

Ai fini della liquidazione del danno biologico permanente devono essere valutate secondo gli insegnamenti della Suprema Corte, tutte le circostanze che, oltre a quanto sopra già evidenziato, possano avere determinato un peggioramento qualitativo della vita ulteriore rispetto alla fisiologica sofferenza che caratterizza la lesione dell'integrità psico-fisica, proprio in considerazione della quale viene elaborato il dato numerico tabellare standardizzato corrispondente ai vari punti percentuali.

È noto, infatti, che nell'anno 2008 la Suprema Corte ha affermato che la liquidazione del danno biologico comporta sia il ristoro della lesione biologica diagnosticabile in termini di nosografia medica, sia il ristoro della interferenza della lesione sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della persona, censurando ogni automatismo nella liquidazione del danno morale in aggiunta al danno biologico (cfr. Cass., SS.UU., sentenza n. 26972 del 11 novembre 2008).

Recita la massima della sentenza: *"Il danno non patrimoniale da lesione della salute costituisce una categoria ampia ed omnicomprensiva, nella cui liquidazione il giudice deve tenere conto di tutti i pregiudizi concretamente patiti dalla vittima, ma senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici. Ne consegue che è inammissibile, perché costituisce una duplicazione risarcitoria, la congiunta attribuzione alla vittima di lesioni personali, ove derivanti da reato, del risarcimento sia per il danno biologico, sia per il danno morale, inteso quale sofferenza soggettiva, il quale costituisce necessariamente una componente del primo (posto che qualsiasi lesione della salute implica necessariamente una sofferenza fisica o psichica), come pure la liquidazione del danno biologico*

*separatamente da quello c.d. estetico, da quello alla vita di relazione e da quello cosiddetto esistenziale".*

Afferma espressamente la Suprema Corte, in tema di rapporto tra il danno morale ed il danno biologico: *"Deve tuttavia trattarsi di sofferenza soggettiva in sé considerata, non come componente di più complesso pregiudizio non patrimoniale. Ricorre il primo caso ove sia allegato il turbamento dell'animo, il dolore intimo sofferti, ad esempio, dalla persona diffamata o lesa nella identità personale, senza lamentare degenerazioni patologiche della sofferenza. Ove siano dedotte siffatte conseguenze, si rientra nell'area del danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente.*

*Determina quindi duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno biologico e del danno morale nei suindicati termini inteso, sovente liquidato in percentuale (da un terzo alla metà) del primo. Esclusa la praticabilità di tale operazione, dovrà il giudice, qualora si avvalga delle note tabelle, procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno biologico, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto lesa, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza".*

Poiché non sono mancate pronunce di merito e commenti dottrinali che hanno interpretato la sentenza come un invito a non risarcire *tout court* il danno morale, nelle successive sentenze la Suprema Corte ha chiarito che tale posta di danno, lungi dall'essere divenuta irrisarcibile, merita di essere valorizzata anche in ipotesi ulteriori e diverse rispetto al danno alla salute (cfr. Cass., Sez. 3, sentenza n. 13.530 del 11 giugno 2009), a condizione di operare la personalizzazione del danno (cfr. Cass., Sez. 3, sentenza n. 16.448 del 15 luglio 2009).

In realtà, confrontando le pronunce più risalenti della Corte di Cassazione con le decisioni recenti, sembra possibile affermare che non sia stata introdotta alcuna novità di rilievo, essendosi la Suprema Corte limitata ad evidenziare che rientra nella nozione di danno biologico non patrimoniale, quale danno all'integrità psico-fisica, la normale sofferenza correlata alla lesione, presuntivamente valutata e liquidata in tale ambito e che rientra altresì nel danno non patrimoniale l'eventuale ulteriore danno morale, risarcibile qualora, sulla base di una valutazione *incidenter tantum*, si riscontrino, ai sensi dell'art. 2059 c.c., gli estremi di un reato oppure si riscontrino, in base ad una lettura costituzionalmente orientata della predetta disposizione, violazioni di interessi costituzionalmente rilevanti, risarcibili se e nella misura in cui

si siano tradotti in una soggettiva sofferenza da valutare e liquidare caso per caso, in modo personalizzato.

Per scelta legislativa (cfr. il Codice delle Assicurazioni, le tabelle delle cd. micropermanenti e, da ultimo, il D.P.R. 30.11.2009 n. 181, che introduce il Regolamento recante i criteri medico-legali per l'accertamento e la determinazione dell'individualità e del danno biologico e morale a carico delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice, a norma dell'articolo 6 della legge 3 agosto 2004, n. 206) e per coerente interpretazione giurisprudenziale, rientrano nella nozione di danno non patrimoniale sia i danni fisici e la correlata sofferenza psico-fisica, sia i danni morali, ove esistenti, se causati da reati o da violazioni di interessi costituzionalmente rilevanti.

I primi, qualificati danni biologici, vengono liquidati utilizzando criteri standardizzati che tengano conto dell'età del danneggiato, dell'entità delle lesioni e della presuntiva correlata sofferenza fisica e psichica; i secondi, risolvendosi nella sofferenza soggettiva e comunque nelle conseguenze negative subite dal singolo in quanto tale, non potendo essere liquidati utilizzando analoghe metodologie standardizzate, devono necessariamente essere personalizzati.

Ulteriore corollario è che, mentre ai fini della liquidazione del danno biologico – fermo l'onere della prova relativo all'*an debeatur* e fermo l'onere di allegazione – è sufficiente acquisire la valutazione medico legale mediante la CTU, ai fini della liquidazione del danno morale è di regola imprescindibile una precisa allegazione e una puntuale prova, a carico del danneggiato, dell'esistenza e dell'entità della ulteriore sofferenza soggettiva subita in conseguenza delle lesioni cagionate dal danneggiante, salvo il ricorso alle presunzioni ed al fatto notorio, nei limiti consentiti dal nostro ordinamento giuridico.

Se questa è la corretta interpretazione della recente giurisprudenza della Suprema Corte in tema di danno biologico e morale, si comprende che essa è in linea con il dettato legislativo, che tuttora diversifica il danno biologico dal danno morale.

Nel caso di specie deve escludersi che l'attrice abbia fornito la prova di avere subito un ulteriore danno non patrimoniale economicamente valutabile, posto circa le compromesse pregresse condizioni di salute.

Le testimonianze rese hanno semplicemente confermato l'interesse della paziente per *hobbies* comuni, inidonei a personalizzare ulteriormente il danno biologico.

Quanto alla circostanza che l'attrice avrebbe accaduto la madre, essa contrasta con il quadro clinico della medesima già precedente all'intervento ed in ragione del quale viene operata invece la personalizzazione del danno, nei termini che seguono.

Tenuto conto che le tabelle in uso presso i Tribunali Italiani e, segnatamente, presso il Tribunale di Milano prevedono la liquidazione del danno biologico del 6% per danneggiati dell'età di 64 anni in €7549,00, deve ritenersi equo, in considerazione della personalizzazione del danno, liquidare il medesimo in €12.000,00.

Analoga personalizzazione deve essere compiuta con riferimento al danno da inabilità temporanea che, in conformità alla giurisprudenza di merito del Tribunale di Milano, risulta equo liquidare in €132,00 per ogni giorno di inabilità temporanea al 100%.

Concretamente viene quindi riconosciuto a titolo di danno da inabilità temporanea, l'importo di €2508,00 di cui €528,00 in relazione ai 4 giorni di vita temporanea al 100%, €1980,00 in relazione ai 30 giorni di inabilità temporanea al 50%.

Dev'essere inoltre riconosciuto, come autonoma voce di danno, il danno non patrimoniale conseguente alla violazione del diritto alla libera autodeterminazione del paziente, correlata alla mancanza di consenso informato, che viene liquidato, in via equitativa, in €10.000,00.

Non può invece essere accolta la domanda di condanna del professionista alla restituzione del corrispettivo ricevuto in occasione delle visite mediche, non essendo stata chiesta la risoluzione del contratto d'opera professionale.

Conclusivamente, il danno patito dall'attrice risulta, in valore attuale, pari a €24.508,00.

Trattandosi di risarcimento del danno, su tali somme devono essere altresì calcolati gli interessi compensativi del danno derivante dal mancato tempestivo godimento dell'equivalente monetario del bene perduto nonché gli interessi legali dalla data della sentenza al saldo effettivo.

Gli interessi compensativi decorrono dalla data della produzione dell'evento - 24 novembre 2005 - sino alla data della sentenza e vanno calcolati applicando un tasso anno medio ponderato sul danno rivalutato, ovvero un tasso di interesse ottenuto "ponderando" l'interesse legale sulla somma sopra liquidata che, "devalutata" alla data del fatto illecito, in base agli indici ISTAT costo vita, si incrementa mese per mese mediante gli stessi indici di rivalutazione sino alla data dell'acconto.



Spettano, infine, gli interessi legali, dalla data della sentenza sino al saldo effettivo. La piena soccombenza del convenuto G. E. comporta la sua condanna, in solido con il POLICLINICO DI M. - C. S.P.A., alla refusione delle spese di lite dell'attrice, che si liquidano in €367,20 per anticipazioni, €2681,00 per diritti, €9621,00 per onorari, oltre alle spese generali al 12,5% ed agli accessori di legge.

Quanto alle spese sostenute dal POLICLINICO DI M. - C. S.P.A., esse, in ragione di quanto sopra motivato circa la sussistenza dell'esclusiva responsabilità di G. E., devono essere rimesse da quest'ultimo e si liquidano in €2681,00 per diritti, €9250,00 per onorari, oltre alle spese generali al 12,5% ed agli accessori di legge.

All'esito del giudizio risulta altresì equo porre a carico del solo G. E. le spese di c.t.u., così come liquidate con provvedimento del 1 febbraio 2011.

#### P.Q.M.

Il Tribunale di Novara, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti di cui in epigrafe, ogni altra istanza ed eccezione disattesa:

1. accertata la colpa professionale di G. E. e l'assenza di idoneo consenso informato all'intervento chirurgico, condanna G. E. ed il POLICLINICO DI M. - C. S.P.A., in solido tra loro, a risarcire a Z. M. G. l'importo di € 24.508,00, oltre interessi compensativi, ed interessi legali, come da motivazione;
2. condanna G. E. a rifondere a Z. M. G. le spese di lite, liquidate in €367,20 per anticipazioni, €2681,00 per diritti, €9621,00 per onorari, oltre alle spese generali al 12,5% ed agli accessori di legge;
3. rigetta le domande di G. E. e di Z. M. G. nei confronti del POLICLINICO DI M. - C. S.P.A.;
4. in accoglimento della domanda riconvenzionale del POLICLINICO DI M. - C. S.P.A. nei confronti di G. E. condanna quest'ultimo a tenere indenne la prima di ogni importo che abbia a corrispondere all'attrice in esecuzione della presente sentenza;
5. condanna G. E. a rifondere le spese di lite in favore del POLICLINICO DI M. - C. S.P.A., liquidate in €2681,00 per diritti, €9250,00 per onorari, oltre alle spese generali al 12,5% ed agli accessori di legge;

6. pone le spese di c.t.u. definitivamente a carico di G. E.  
Così deciso in Novara, il 20 luglio 2011

Il Giudice  
(Dott.ssa Angela Marla Nutini)

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
Dott. Francesco MACCHIA

III CASO.it

TRIBUNALE DI NOVARA  
Depositato in Cancelleria  
Novara, il 25 LUG. 2011

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
Dott. Francesco MACCHIA

