

Dati

[Sentenza n. 718/2023 pubbl. il 05/06/2023 RG n. 6132/2021](#)

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI PAVIA
SEZIONE TERZA CIVILE**

in composizione monocratica, nella persona del Dott. Luciano Arcudi, sulle conclusioni prese a seguito all'invito al deposito di note scritte, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 6132/2021 di R.G., promossa da:

Omissis (C.F.: Omissis), elettivamente domiciliato in Erba (CO), via ..., presso lo studio dell'Avv. ..., che lo/la rappresenta e difende in forza di procura in atti,

- attore -

contro

ISTITUTI CLINICI DI XXXX, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Como, via ..., presso lo studio degli Avv.ti ..., che la rappresentano e difendono in forza di procura in atti,

- convenuta -

CONCLUSIONI

Per l'attore:

«Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, accertata la situazione di fatto e di diritto dedotta in giudizio: nel merito: dichiarare la responsabilità del convenuto in ordine ai danni tutti, patrimoniali e non, patiti dall'attore per i fatti ivi esposti e, per l'effetto, condannare l'Istituto Clinico XXXX, in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento, in favore di Omissis, dell'importo di € 50.319,38, ovvero, in via gradata, di quella diversa somma che risultasse dovuta in base all'esperita attività istruttoria, ovvero ancora secondo equità. n via istruttoria (...). In punto spese: in ogni caso, con vittoria di spese e competenze del presente procedimento».

Per la convenuta:

«Voglia il Tribunale, ogni contraria eccezione e deduzione disattesa, nel merito, in via gradata - respingere la domanda attorea perché infondata in fatto ed in diritto; - in caso di accertamento del dedotto inadempimento, liquidare il danno attoreo secondo rigorose risultanze istruttorie, spese compensate».

ESPOSIZIONE SOMMARIA DEI PRECEDENTI IN FATTO E PROCESSUALI

1. – Alla luce delle risultanze processuali, il fatto che ha dato origine alla lite può essere sintetizzato come segue.

Il sig. Omissis, nella notte tra il 14 e il 15 ottobre dell'anno 2018, si provocò una lesione alla mano sinistra. La mattina successiva si recò presso il Pronto Soccorso dell'Ospedale di XXX, ove gli venne riscontrato un trauma contusivo con “flc” (ferita lacerato contusa) ed, all'esame obiettivo, “segni escoriazione mano sx, edema e deficit articolare”. Il 16.10 si sottopose ad esame radiologico, che rilevò la frattura testa del 3° metacarpo della mano “destra” (trattasi di un refuso, trattandosi in realtà della sinistra) ed una piccola escoriazione dorsale e edema e tumefazione dorso mano sinistra. Vennero effettuati “medicazione e confezionamento app. gessato”. Nei giorni successivi avvertì dolore all'arto interessato, che si gonfiò e divenne di colorazione nera/violacea; inoltre, comparve uno stato febbrile. Pertanto, il 22.10 si recò al Pronto Soccorso dell'Ospedale XXXX ove gli venne diagnosticata, in seguito ad accertamento radiografico, “frattura lievemente scomposta ingranata ad angolazione dorsale del colletto III e IV metacarpale, quest'ultimo esteso alla testa con coinvolgimento articolare sicché all'attore venne consigliato il trattamento chirurgico”. Il 26.10 fu quindi ricoverato presso lo stesso nosocomio ed ivi sottoposto ad intervento chirurgico. In tale occasione, gli fu diagnosticata “sepsi locale da streptococco sanguinis”. Rimase quindi ricoverato sino al 17.11 per le terapie e le cure resesi necessarie, dopo essere stato sottoposto ad un secondo intervento il 9.11. All'esito di tali eventi, si sottopose a visita medico-legale da parte di uno specialista di fiducia, che imputò l'insorgere della sepsi e la scomposizione della frattura alla condotta colposa dei sanitari che l'ebbero in cura presso l'ospedale di XXX: in particolare, la prima alla “mancata sutura della ferita laceratocontusa, unitamente all'incongrua applicazione di presidio gessato sulla ferita non suturata”, e la seconda alla “mancata procedura chirurgica di sintesi delle fratture con idonei mezzi”. Il medico legale quantificò la invalidità temporanea determinata da

errore medico in giorni 90 (i.t.p. al 50% per 45 gg. e i.t.p. al 25% per 45 gg.) e ritenne la sussistenza i postumi di invalidità permanente nella misura del 5-6%, quale danno differenziale. Secondo l'assunto dell'attore, la "lunga" malattia comportò inoltre la mancata rinnovazione di un contratto a tempo determinato da parte della ditta presso la quale lavorava come manovale.

2. - Alla luce di quanto sopra, il sig. Omissis, dopo avere inutilmente esperito il tentativo di mediazione obbligatoria, ha convenuto in giudizio la Istituti Clinici di XXXX quale ente gestore dell'Ospedale di XXXX, con domanda di risarcimento dei danni così quantificati: a) € 28.185,00 per invalidità permanente; b) € 4.134,38 per invalidità temporanea; c) € 18.000,00 per "perdita di capacità lavorativa".

3. - Si è costituita in giudizio la convenuta la quale, in sintesi, ha rilevato: (i) che non vi erano indicazioni per la sutura della ferita, trattandosi di escoriazione di piccole dimensioni; (ii) che il confezionamento di apparecchio gessato, indispensabile per ottenere l'immobilizzazione delle fratture, non può avere avuto alcuna rilevanza nella genesi del processo settico; (iii) che, in ogni caso, veniva cautelativamente prescritta al paziente terapia antibiotica a scopo preventivo; (iv) che il processo infettivo - peraltro descritto come modesto nella sua virulenza, risoltosi senza evoluzioni né reliquati - risulta riferibile alla "naturale" lesione cutanea ed è indipendente dall'operato dei sanitari; (v) che il trattamento attuato, in presenza di fratture connotate da limitata scomposizione e pluriframmentarietà, deve ritenersi corretto ed era stato accompagnato dalla prescrizione di rivalutazione clinica e radiografica a distanza di 10 giorni; (vi) che l'intervento chirurgico non ha trovato causa nella condotta colposa dei sanitari bensì nella rivalutazione delle condizioni cliniche del paziente a distanza di tempo (dieci giorni) dall'applicazione dell'apparecchio gessato.

Inoltre, ha contestato la quantificazione dei danni, ritenuta eccessiva, ed ha rilevato come l'ipotizzata perdita della possibilità di ottenere il rinnovo del contratto di lavoro sarebbe dipesa dall'evento in sé e non da negligenza od imperizia medica.

4. - La causa è stata istruita tramite C.T.U. collegiale, con nomina di uno specialista in ortopedia ed uno specialista in medicina legale, i quali hanno depositato, in data 8.12.2022, il proprio elaborato, le cui risultanze, in sintesi, sono le seguenti:

- alla luce degli atti (in particolare, dall'effettuata radiografia) «... emerge che non vi fosse assoluta indicazione a trattamento chirurgico "immediato", poiché a livello della frattura della testa del 3 osso metacarpale la superficie articolare fra testa del 3 mc e base della falange basale del 3 dito era assolutamente integra e congruente; inoltre, la frattura del colletto del 4 metacarpale risultava di lieve entità»;

- vi sono incertezze nell'individuazione della natura della lesione cutanea: in particolare «... si esprime censura nell'operato del ospedale di 1° accettazione in relazione a: a) assai laconica descrizione dell'esame obiettivo locale con discordanza per quanto riguarda la segnalazione della lesione cutanea in quanto dapprima si scrive f.l.c. (ferita lacero contusa) in anamnesi ma successivamente a controllo clinico si scrive si riporta testualmente: "verbale 010635 anamnesi trauma contusivo mano sin con flc avvenuta ieri esame obiettivo: segni di escoriazione mano sin., edema e deficit articolare polsi presenti non deficit neurologici prestazioni effettuate: visita generale fasciatura semplice iniezione / infusione di farmaci specifici altra irrigazione di ferita somministrazione di antitossina tetanica rx mano sin. rx polso sin."; b) nel verbale di pronto soccorso Istituto Clinico XXXX del 16 ottobre 2018 ovvero del giorno successivo si legge:

"prima visita ortopedica riferito trauma contusivo accidentale di 2\3 giorni addietro (sic), alla rx frattura testa 3 mc mano destra (probabile errore materiale in quanto trattasi della mano sinistra), piccola escoriazione dorsale, edema e tumefazione dorso mano sinistra"»;

- si ritiene di censurare la «... applicazione del bendaggio con ferula metallica tipo zimmer che immobilizzava solo il 3 dito e quindi la articolazione metacarpofalangea 3 mentre venivano lasciate libere le altre dita (2°4°5°) scelta non adeguata in relazione al fatto anatomico che sussistono tendini comuni delle 4 dita della mano (pollice escluso) e quindi tale relativa libertà di mobilità può portare a successiva scomposizione delle rime di frattura»;

- si evidenzia che «il tempo medio della guarigione delle fratture metacarpali in soggetto adulto di etnia europea radiologicamente documentato con radiografie è fra i 45 e i 60 giorni (epoca in cui è presente un callo osseo riparativo evidenziabile e solido) pur se, per esperienza clinica traumatologica va considerato anche un periodo di rieducazione motoria segmentaria nel caso di eventuale solo trattamento ortopedico conservativo (quindi solo apparecchio

gessato o tutore similare) è prevedibile un ripristino della funzione articolare della mano in un tempo complessivo stimabile in 90 giorni dalla data del trauma»;

• sotto il profilo medico-legale, «... la natura delle lesioni iniziali e l'andamento della malattia non giustificano, anche in base alla documentazione clinica prodotta, un periodo di maggior durata della inabilità temporanea che appare essere la stessa che si sarebbe verificata con un diverso atteggiamento terapeutico con particolare riguardo alla immobilizzazione delle dita della mano» e, «a guarigione avvenuta residuano postumi di natura permanente, caratterizzati dal descritto quadro algico-disfunzionale. Tali postumi, stante la loro modesta entità ed aspecificità, non è tecnicamente corretto che vengano riferiti alla capacità lavorativa specifica del soggetto, di natura operaia, bensì unicamente alla lesione permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito, (definizione del danno biologico tratta dal "codice delle assicurazioni"). Sulla scorta di quanto esposto appare corretto valutare, nel caso in esame, il danno biologico differenziale tra quanto ci si sarebbe dovuti teoricamente attendere dal diverso trattamento immobilizzante e quanto si è rilevato nel corso della perizia, trattasi quindi di un danno differenziale così costituito: menomazione teoricamente conseguente alla lesione in sé verificatasi pari al 3,5%, menomazione attualmente rilevabile 5% (...).

MOTIVI DELLA DECISIONE

5. – Si fanno proprie le risultanze della C.T.U., in quanto immuni da vizi logici e/o metodologici, con le precisazioni che seguono.

Per quanto concerne l'imputabilità dell'infezione all'operato dei medici operanti presso la struttura convenuta, i quali non avrebbero "suturato" la ferita, la C.T.U. si limita a dare atto dell'incertezza esistente nei documenti sanitari prodotti, ove si parla in alcuni casi di "ferita lacero contusa" ed in altri di "escoriazione".

Ciò posto, occorre rilevare come non può dirsi raggiunta la prova che si trattasse di una ferita con lacerazione tale da rendere necessaria l'apposizione di punti di sutura. Lo stesso attore, nei propri atti, non fa mai cenno all'esistenza di una lacerazione profonda - che non si offre comunque di provare - ma solo ad un "trauma" all'arto. D'altra parte, riesce difficile ipotizzare che il medico del pronto soccorso, in presenza di una ferita di tale natura, avesse refertato in due occasioni (il 15 ed il 16 ottobre) l'esistenza di una semplice escoriazione.

Ulteriormente, su tale punto, si deve rilevare che la convenuta, nella memoria di costituzione, ha dato atto di avere prescritto all'attore un farmaco antibiotico (prescrizione che risulta dal verbale di p.s. del 16.10.2018) e quest'ultimo - che non allega peraltro documentazione di spesa per acquisto di farmaci - è rimasto sul punto silente, non confermando ed offrendo la prova di avere effettivamente seguito tale prescrizione.

Pertanto, sotto tale profilo non sono configurabili condotte negligenti da parte dei sanitari della struttura convenuta.

Per quanto concerne l'altro profilo di responsabilità, consistente nel fatto che "la mancata procedura chirurgica di sintesi delle fratture con idonei mezzi aveva facilitato la scomposizione della frattura con angolazione dorsale dei colletti del III e IV metacarpale", i C.T.U. hanno ritenuto che la "scomposizione delle rime di frattura" fosse effettivamente ascrivibile a condotta colposa dei sanitari della struttura convenuta, ma non per non avere operato chirurgicamente (al contrario, evidenziano che "la frattura in sé non necessitava di trattamento chirurgico immediato e perciò fu assolutamente corretta la programmazione di nuovo controllo clinico il 26 ottobre") bensì per non avere immobilizzato anche le altre dita della mano, pollice escluso.

6. – Alla luce di quanto esposto, si deve preliminarmente valutare se il giudice possa pronunciarsi nel senso dell'accertamento della suddetta condotta colposa, alternativa a quella ipotizzata dall'attore, senza incorrere nella violazione dell'art. 112 c.p.c.

Le premesse dalle quali muovere sono:

- che il diritto al risarcimento dei danni derivanti da errore medico appartiene, indubbiamente, alla categoria dei diritti cd. "eterodeterminati", talché, in buona approssimazione, ogni fatto illecito integra una autonoma "causa petendi": in proposito, un danno può trovarsi in rapporto di causalità con fatti tra loro diversi, e, di conseguenze, generare distinte domande;
- che nella specie, l'attore ha, sin dall'inizio, chiesto in via subordinata il "risarcimento di quella diversa somma che risulterà in corso di causa in base ad esperenda istruttoria o decisa

secondo equità”, domanda confermata in sede di precisazione delle conclusioni, sebbene senza alcuna precisazione circa la volontà di introdurre come nuovo “*thema decidendum*” l’errore medico individuato dal C.T.U.

Ciò posto, nella giurisprudenza di legittimità vi sono orientamenti (almeno apparentemente) contrastanti circa la possibilità per l’attore, nelle cause di responsabilità sanitaria, di modificare i fatti costitutivi della domanda.

Secondo un orientamento, “*nel giudizio di risarcimento del danno derivato da colpa medica non costituisce inammissibile mutamento della domanda la circostanza che l’attore, dopo avere allegato nell’atto introduttivo che l’errore del sanitario sia consistito nell’imperita esecuzione di un intervento chirurgico, nel concludere allega, invece, che l’errore sia consistito nell’inadeguata assistenza postoperatoria; dovendosi considerare il fatto costitutivo, idoneo a delimitare l’ambito dell’indagine, nella sua essenzialità materiale, senza che le specificazioni della condotta, inizialmente allegate dall’attore, possano avere portata preclusiva, attesa la normale mancanza di conoscenze scientifiche da parte del danneggiato*” (Cass., ord. n. 13269/2012).

In un altro caso, è stato ritenuto che “*in tema di responsabilità medica, qualora sia proposta domanda di risarcimento dei danni per l’inesatta esecuzione di un intervento chirurgico, la sentenza che condanna al risarcimento in ragione dell’erronea valutazione riguardo alla sua necessità viola il principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato perché, vertendosi in materia di diritti eterodeterminati, pone a fondamento della sentenza una “causa petendi” diversa da quella allegata dall’attore*” (Cass., ord. n. 2719/2023).

E’ opportuno anche richiamare i più generali orientamenti secondo i quali “*si ha “mutatio libelli” quando la parte immuti l’oggetto della pretesa ovvero quando introduca nel processo, attraverso la modificazione dei fatti giuridici posti a fondamento dell’azione, un tema di indagine e di decisione completamente nuovo, fondato su presupposti totalmente diversi da quelli prospettati nell’atto introduttivo e tale da disorientare la difesa della controparte e da alterare il regolare svolgimento del contraddittorio*” (Cass., n. 1585/2015) e “*esorbita dai limiti di una consentita “emendatio libelli” il mutamento della “causa petendi” che consista in una vera e propria modifica dei fatti costitutivi del diritto fatto valere in giudizio, tale da introdurre nel processo un tema di indagine e di decisione nuovo perché fondato su presupposti diversi da quelli prospettati nell’atto introduttivo del giudizio, così da porre in essere una pretesa diversa da quella precedente*” (Cass. n. 32146/2018).

E’ quindi alla luce delle suddette coordinate che deve essere affrontata e risolta la questione se sia possibile pronunciare condanna della struttura sulla base dell’accertamento dell’illecito come individuato dalla C.T.U.

Si deve anzitutto ritenere che, nella specie, si rientri al più nella semplice “*emendatio libelli*”.

In particolare, non si può dire di essere in presenza dell’introduzione di “un tema di indagine e di decisione completamente nuovo, fondato su presupposti totalmente diversi da quelli prospettati nell’atto introduttivo e tale da disorientare la difesa della controparte e da alterare il regolare svolgimento del contraddittorio”: l’attore aveva, nella sostanza, posto in evidenza l’esigenza di interventi preventivi che ovviassero al rischio di “*scomposizione dei focolai di frattura*” - il che già integra di per sé allegazione di un inadempimento – individuando poi, nello specifico, la condotta omessa nella “*mancata procedura di sintesi delle fratture con idonei mezzi*”, mentre la C.T.U. ha espresso la diversa valutazione della mancanza di immobilizzazione delle altre dita della mano.

Invero, la domanda sarebbe stata ammissibile anche se l’attore si fosse limitato a rilevare che, all’esito delle cure prestate, era emersa la non adeguata composizione della frattura, essendo onere della struttura provare la non imputabilità di tale circostanza a condotta colposa dei sanitari.

In ogni caso, anche a non voler aderire all’orientamento che pone il capo al danneggiato l’onere di allegare il fatto costitutivo “*nella sua essenzialità materiale, senza che le specificazioni della condotta, inizialmente allegate dall’attore, possano avere portata preclusiva, attesa la normale mancanza di conoscenze scientifiche da parte del danneggiato*”, si tratterebbe comunque di una “*emendatio libelli*” consentita, e l’attore deve ritenersi implicitamente rimesso in termini nella relativa attività, alla luce del fatto che tale diverso specifico profilo di colpa omissiva è scaturito dalle indagini svolte dalla C.T.U.

7. – Per ciò che riguarda il danno patrimoniale alla capacità lavorativa, si deve precisare che l’attore individua l’evento dannoso nel fatto di avere perso la possibilità di vedersi rinnovato il

contratto a causa della “lunga malattia” e non nella perdita o riduzione della capacità lavorativa specifica propriamente intesa.

Ciò posto, la domanda deve essere rigettata.

Anzitutto, si rileva una significativa carenza nell’esposizione dei fatti, non avendo specificato l’attore quando il contratto sarebbe andato in scadenza (elemento indispensabile per comprendere se la possibilità di rinnovo si fosse effettivamente posta quando era in malattia) né offerto elementi che possano fare supporre che sarebbe stato rinnovato.

In disparte quanto sopra, la C.T.U. ha rilevato che, anche nel caso di intervento eseguito correttamente, era prevedibile un ripristino della funzione articolare della mano in un tempo complessivo stimabile in 90 giorni dalla data del trauma, che è proprio quello individuato dall’attore come “periodo di malattia iatrogeno”, sulla base del quale propone la domanda in esame.

Inoltre, la C.T.U. stessa ha ritenuto di escludere che la condotta di cui trattasi abbia determinato un allungamento dei tempi della malattia, ritenendo non configurabile un danno da invalidità temporanea, e, sebbene non vi fosse stata una domanda in tal senso, ha tassativamente escluso la ricorrenza di un pregiudizio permanente alla capacità lavorativa specifica che possa dirsi in rapporto di causalità con la rilevata condotta colposa.

8. - Venendo alla quantificazione del danno, del quale la convenuta struttura sanitaria pacificamente risponde ex art. 1228 c.c., occorre rilevare che questo, ex art. 7 comma 4° L. 24/2017, deve essere quantificato sulla base delle tabelle di cui agli artt. 138 e 139 del codice delle assicurazioni private.

Sulla base della C.T.U. il danno permanente, in forma differenziale, è pari all’1,5%, il che porta alla liquidazione dell’importo di € 1.275,10.

Nulla può essere ulteriormente riconosciuto quale “personalizzazione” del danno avuto specifico riguardo ai peculiari aspetti dinamico-relazionali della vittima ovvero in relazione al c.d. “danno morale”, tradizionalmente inteso come sofferenza patita dalla sfera morale del soggetto leso, in assenza di allegazioni sul punto: in proposito, si rileva che le algie non sono manifestazioni che giustificano il risarcimento del danno “morale”, rientrando esse nel cd. “danno biologico” propriamente inteso, risarcito attraverso il sistema tabellare dei punti di invalidità.

Per quanto riguarda poi il danno alla cd. “cenestesi lavorativa”, la C.T.U. ha accertato che il pregiudizio di cui trattasi “non può in alcun modo inficiare la capacità lavorativa del soggetto, neanche dal punto di vista della usura delle funzioni di riserva della generica attività lavorativa”.

L’importo liquidato di € 1.275,10 deve essere devalutato alla data del fatto e la somma così risultante deve essere quindi rivalutata fino alla data della presente sentenza.

Per il calcolo degli interessi c.d. “compensativi” si fa riferimento al criterio stabilito dalle S.U. della Corte di Cassazione nella sentenza n. 1712 del 17.2.1995, secondo cui detti interessi vanno calcolati inizialmente sull’importo del danno come liquidato alla data del fatto e, successivamente, sulle ulteriori frazioni via via risultanti dalla rivalutazione annuale operata sulla base dei citati indici ISTAT.

A seguito della conversione del debito di valore in debito di valuta per effetto della liquidazione giudiziale del danno, spettano inoltre gli ulteriori interessi al tasso legale dalla data della sentenza al saldo.

9. - Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo avuto riguardo ai valori parametrici medi di cui al D.M. n. 55/2014 e sulla base del “decisum”.

Le spese di C.T.U. devono essere poste a carico della parte convenuta.

La convenuta, che non ha senza giustificato motivo partecipato al procedimento di mediazione, deve essere condannata al versamento all’entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio, ex art. 8 comma 4 *bis* D.Lgs. n. 28/2010.

P.Q.M.

il Tribunale di Pavia, definitivamente pronunciando:

I. dichiara tenuta e condanna la convenuta Istituti Clinici XXX al pagamento in favore dell’attore Omissis, a titolo di risarcimento del danno, dell’importo risultante dalla devalutazione al 16.10.2018 della somma di € 1.275,10 e la successiva rivalutazione fino alla data della presente sentenza, oltre interessi compensativi nei termini di cui in motivazione e interessi legali dalla data della presente sentenza al saldo;

II. condanna la convenuta medesima alla rifusione in favore dell'attore delle spese di lite, che liquida, per compenso di difensore comprensivo della mediazione obbligatoria, in complessivi € 2.850,00, oltre 15% spese generali, C.P.A. ed I.V.A. come per legge;

III. pone le spese di C.T.U. definitivamente a carico della convenuta;

IV. condanna ex art. 8 comma 4 *bis* D.Lgs. n. 28/2010 la convenuta Istituti Clinici di XXX al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio.

Così deciso il 5 giugno 2023.

Il Giudice

Dott. Luciano Arcudi

