

Sentenza n. 936/2021 pubbl. il 22/10/2021 - RG n. 642/2017

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di TERAMO**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Marco Di Biase ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **642/2017** promossa da:

M.N.

ATTORE

contro

E.P.F.

CONVENUTO

OGGETTO: Responsabilità professionale.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

All'udienza del 22.04.2021 le parti precisavano le conclusioni riportandosi ai rispettivi atti e scritti difensivi ed il Giudice tratteneva la causa a decisione con la concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c..

MOTIVAZIONE DI FATTO E DI DIRITTO

Con atto di citazione del 27.02.2017 la sig. N.M. conveniva in giudizio il dott. P.F.E. per sentire accogliere le seguenti conclusioni:

-accertare e dichiarare la responsabilità del convenuto dott. P.F.E. nella causazione dei danni sopra descritti e riportati dalla sig.ra N.M. a seguito degli interventi chirurgici del 18.03.2013 e del 20.03.2016 di cui è causa;

-conseguentemente condannare il convenuto dott. P.F.E. al pagamento in favore dell'attrice sig.ra N.M. della complessiva somma di € 70.704,00 o di quell'altra diversa somma ritenuta di giustizia, a titolo di risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti dall'istante e per tutti i titoli esposti in narrativa, oltre rivalutazione monetaria secondo gli indici Istat e interessi legali dalla data del fatto dannoso al saldo;

-con vittoria di spese e compensi di causa da porsi a carico dello Stato essendo l'attrice stata ammessa al beneficio del patrocinio a spese dello Stato.

Con comparsa di costituzione e risposta si costituiva in giudizio il dott. P.F.E. il quale chiedeva respingersi la domanda proposta da N.M. con l'atto di citazione del 27.02.2017 perché inammissibile ed infondata in fatto ed in diritto, con condanna dell'attrice al pagamento degli esborsi e competenze di giudizio.

In via istruttoria venivano espletati la prova per interpellato e la CTU medico-legale.

La domanda attrice è fondata per i motivi che seguono.

Il CTU dott. Gaetano Di Saverio ha rilevato, in base alla documentazione esaminata e dalle risultanze della visita, come risulti censurabile a carico del dott. E. l'intervento effettuato a carico del tunnel cubitale, sia per aver proceduto con un intervento chirurgico del nervo ulnare al gomito, che invece andava inizialmente trattato in modo conservativo, sia per aver operato con una errata modalità di intervento optando per la trasposizione del nervo ulnare prima ancora di accertare intraoperatoriamente lo stato della patologia, senza che nessuna opzione terapeutica chirurgica, meno invasiva, venisse proposta alla paziente e senza alcuna descrizione dell'operatore sanitario di quanto rilevato nell'atto chirurgico che possa giustificare la scelta procedurale.

Ha spiegato il CTU che l'intervento chirurgico è indicato e deve essere eseguito con sollecitudine nei casi nei quali il trattamento conservativo non è efficace e quando i rilievi clinici e strumentali depongono per un deterioramento della funzione del nervo: nel caso di specie vista la negatività dell'esame funzionale EMG la patologia era da considerare una sindrome in fase iniziale e pertanto doveva essere proposto alla paziente un trattamento conservativo.

Ha spiegato, altresì, il CTU che l'intervento chirurgico è differente in base al tipo di causa che provoca i disturbi: la scelta a favore della trasposizione (eseguita nel caso di specie) può essere fatta preoperatoriamente in presenza di condizioni anatomiche deformanti o condizioni patologiche quali l'artrosi, la condromatosi, gli esiti di una frattura con viziosa consolidazione, traumi contusivi diretti, infine condizioni funzionali di natura occupazionale consistenti nel mantenimento prolungato dell'appoggio sul gomito flesso con avambraccio pronato o relative alla sublussazione o lussazione del nervo durante la flessione del gomito, condizioni queste non presenti nel caso in trattazione. Pertanto, il dott. E. ha proceduto con una tipologia di intervento più traumatizzante rispetto ad un approccio più conservativo quale la neulisi consistente nel liberare il nervo dai tessuti che lo comprimono.

Alla luce di quanto sopra esposto, è indubbio che la responsabilità per le errate terapie chirurgiche eseguite sulla persona dell'attrice sia ascrivibile alla condotta del dott. E., il quale, pur non avendo formulato correttamente la diagnosi, ha deciso di procedere con un intervento chirurgico del nervo ulnare al gomito, che invece andava inizialmente trattato in modo conservativo ed ha operato con una errata modalità di intervento, optando per la trasposizione del nervo ulnare prima ancora di accertare intraoperatoriamente lo stato della patologia. (Cfr. CTU in atti). La responsabilità del medico ospedaliero è pacificamente ricondotta all'inadempimento di una obbligazione contrattuale. La giurisprudenza di legittimità ritiene sussistente la natura contrattuale del singolo sanitario,

responsabilità solidale con la struttura sanitaria ai sensi del combinato disposto degli artt. 1218 e 1228 cc (cfr. Cass. n. 2334/2011; Cass. n. 5590/2015).

Anche la riforma del 2017, nel ridisegnare il sistema della responsabilità in materia sanitaria e medica, attraverso l'istituzione del c.d. doppio binario, conferma tuttavia la natura contrattuale della responsabilità del medico ex artt. 1218 e 1228 cc.

E' noto che nella responsabilità da inadempimento l'attore ha l'onere di provare il titolo, il danno ed il nesso di causalità fra inadempimento e evento dannoso, mentre il convenuto ha l'onere di dimostrare di aver correttamente eseguito la prestazione o in alternativa che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

In ordine alla prova del nesso di causalità, è *ius receptum* che la causalità dovrà essere accertata alla luce del criterio civilistico del "più probabile che non", ciò significa che un evento si pone come antecedente causale con maggiore probabilità rispetto ad altre possibili cause. (Cass. n. 4024 del 20.02.2018).

Alla luce di quanto appena esposto, l'attrice ha fornito prova del titolo (la costituzione di un contratto di ospedalità), del danno riportato a seguito degli interventi di trasposizione del nervo ulnare al gomito, così come documentato ed accertato dal CTU, nonché del nesso di causalità tra la condotta del sanitario e l'evento lesivo subito dalla medesima così come accertato dall'ausiliare, dato che una corretta diagnosi ed un corretto approccio terapeutico avrebbero potuto evitare all'attrice con ampio margine di certezza e comunque sarebbe stato più probabile che non un beneficio a seguito di un corretto trattamento medico.

Parte convenuta non ha fornito alcuna prova circa la sussistenza di elementi idonei ad escludere la propria responsabilità.

La sussistenza della responsabilità del medico non può ritenersi superata dalla sottoscrizione da parte del paziente del c.d. consenso informato, in quanto quest'ultimo è destinato a fornire specifica informazione dei rischi e delle conseguenze indesiderate dell'intervento correttamente eseguito, ma non è idoneo a sopperire specifiche responsabilità od errori medici commessi, come nel caso di specie, a causa di una errata scelta della modalità di intervento.

E' *ius receptum* che in tema di responsabilità medica, il diritto al consenso informato è diverso e distinto rispetto a quello al corretto trattamento terapeutico. Il primo attiene al diritto fondamentale della persona all'espressione della consapevole adesione al trattamento sanitario proposto dal medico e, quindi, alla libera e consapevole autodeterminazione del paziente, atteso che nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge; il trattamento medico terapeutico ha viceversa riguardo alla tutela del diritto fondamentale alla salute. (Cass. n. 2854 del 13.02.2015).

Con riferimento al *quantum debeatur*, osservato che le conclusioni cui è pervenuto il CTU sono immuni da vizi, congruamente motivate e condivisibili, tenuto conto delle lesioni subite e dell'età del soggetto leso (di anni 40 al momento dell'evento), posto in relazione il concreto evento biologico con il quadro completo delle funzioni in cui poteva e può estrinsecarsi l'efficienza psicofisica della danneggiata, applicando per il calcolo le tabelle di cui agli artt. 138 e 139 del D.Lvo n. 209/2005 (Codice delle Assicurazioni), essendo l'evento lesivo verificatosi dopo l'entrata in vigore della L. n. 189/2012 (Legge Balduzzi) si liquida il danno subito dall'attrice come segue:

a) a titolo di danno derivante da invalidità temporanea di N.M. pari a complessivi 50 giorni di cui giorni 10 a totale e giorni 40 a parziale si liquida € 474,90 a titolo di invalidità assoluta, € 474,90 a titolo di invalidità parziale al 50%, € 237,45 a titolo di invalidità parziale al 25% (reputandosi congruo stimare in € 47,49 al giorno il grado di invalidità temporanea assoluta, € 23,75 al giorno il grado di invalidità temporanea parziale al 50% ed € 11,87 al giorno il grado di invalidità temporanea parziale al 25%), per un totale di € 1.187,25;

b) a titolo di danno derivante dalla lesione permanente dell'integrità psicofisica, si liquida all'attualità, la somma di € 9.205,35 in ragione dell'entità accertata dal CTU dei postumi permanenti pari al 7% e dell'età della danneggiata, ovvero 40 anni, all'epoca del sinistro.

Alla complessiva somma capitale spettante all'attrice pari ad € 10.392,60 va inoltre attribuito, a titolo di risarcimento del danno da lucro cessante, un ulteriore importo per il mancato godimento della somma liquidata (o interessi compensativi).

Tale importo deve determinarsi equitativamente ex art. 2056 c. 1 cc secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale e la base di calcolo andrà effettuata sulla somma liquidata applicando un saggio di interesse pari al rendimento medio dei titoli di Stato per il periodo di riferimento sulle somme rivalutate anno per anno secondo gli indici ISTAT, al fine di evitare duplicazioni risarcitorie (Cass. Sez. Un. 17.02.1995 n. 1712).

Va aggiunto infine che, dalla data di pubblicazione della sentenza, la danneggiata avrà diritto a percepire sull'intero importo del danno liquidato gli interessi legali fino al saldo, ciò perché, a seguito della liquidazione, il debito di valore si converte in valuta, il cui ritardato pagamento, concretando inadempimento di una obbligazione pecuniaria, implica il diritto agli interessi legali (cfr. Cass. n. 9648/1996).

Le spese di lite, per le quali parte attrice ha rinunciato al patrocinio gratuito, seguono la soccombenza in considerazione del valore della controversia e possono essere distratte in favore del procuratore dichiaratosi antistatario in comparsa conclusionale posto che tale precipua domanda resta autonoma rispetto all'oggetto del giudizio e non può ravvisarsi alcun interesse della controparte a contrastarla non sussistendo la necessità in tale ambito di tutela del principio del contraddittorio. (Cass. Sent. 12.01.2006 n. 412; 29.05.2014 n. 12111).

P.Q.M.

Il Tribunale di Teramo, in persona del Giudice Onorario, Dott. Marco Di Biase,
definitivamente pronunciando sulla domanda proposta dalla sig.ra N.M. nei confronti del dott. E. , ogni
altra contraria e diversa richiesta, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

- dichiara la responsabilità del dott. P.F.E. per i danni cagionati alla sig.ra N.M. a seguito degli interventi chirurgici eseguiti nel mese di marzo 2013 e, per l'effetto, condanna il convenuto al risarcimento dei danni subiti e, pertanto, al pagamento in favore dell'attrice della complessiva somma di € 10.392,35, oltre lucro cessante sulla predetta somma calcolati con le modalità di cui alla parte motiva e oltre agli interessi al tasso legale a far data dalla pubblicazione della sentenza sino all'effettivo saldo;
- condanna il convenuto alla rifusione delle spese del presente giudizio in favore del procuratore di parte attrice dichiaratosi antistatario, liquidate in complessive € 4.835,00 per compensi professionali, oltre rimborso forfettario 15%, IVA e CPA come per legge;
- pone le spese di CTU, liquidate con separato decreto, a carico di parte convenuta.

Teramo, 20 ottobre 2021

IL GIUDICE ON.

Dott. Marco Di Biase