

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI VERONA
SEZIONE SECONDA**

in persona del Dottor Luigi Pagliuca in funzione di giudice unico ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 4000 del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2016 e vertente

tra

D.XX F.XX – attore

E

Azienda Ospedaliera – convenuta –

Conclusioni:

Attori: “Voglia il Tribunale III. mo di VERONA, contrariis reiectis, così giudicare. In via principale e nel merito: accertare e dichiarare, alla luce della depositata CTU, la responsabilità dell’Azienda Ospedaliera, in persona del Direttore Generale e Legale rapp. te pro-tempore con sede a Verona, n. 1, ai sensi e per gli effetti degli artt.1176 e 1218 c.c., in relazione agli artt. 2236, 2043 e 2049 c.c. e, per l’effetto, condannarla, a titolo di risarcimento dei danni subiti dall’attore, dell’importo che sarà meglio quantificato in comparsa conclusionale e , pertanto, per il Danno non patrimoniale, il Danno morale di quest’ ultimo, oltre gl’ interessi compensativi dalla data dell’ illecito alla pubblicazione della sentenza (Corte di Cassazione, Ordinanza n 18049/2017, Sez. 6A, depositata il 21.7.2017; Cass, Sez. Un. 1995/1712; Cass. Civ. 02.04.2001, Sez. IIIA n 4783) , e interessi legali da quella data al soddisfo, (Cass, Sez. Un. 1995/1712; Cass. Civ. 02.04.2001, Sez. IIIA n 4783, Cass. Civ. Sez. IIIA, n 25571 dep. ta 30.11.2011; Corte di Appello di Milano, n 3132/2010, dep. ta 16.11.2010; Trib. Milano, Sez. 5A, n 14441/2011, dep. ta 29.11.2011) , oltre le spese di CTU e di CTP, (Cass. civ. Sez. VI, 11/01/2012, n. 179) , ovvero al pagamento di una somma maggiore o minore che questo On. le Tribunale vorrà accertare e, conseguentemente, liquidare, ovvero altra somma ritenuta di giustizia, Cass.19.06.1995, n 6927; Cass.19.05.1999 n 4852, Sez. IIIA) , nonché al risarcimento di TUTTI I. D.XXX, anche di quelli qui non espressamente indicati, che l’ On. le Tribunale vorrà individuare e , conseguentemente, liquidare (Cass. Civile, Sez. 3., n 6737/2011, dep. ta il 24.3.2011; Cass. Civile, Sez 3., n 1216/2014, dep. ta 22.1.2014). Con vittoria di spese, competenze ed onorari legali di cui si chiede la distrazione, ai sensi dell’art. 93 c.p.c., tenendo conto dei nuovi parametri forensi previsti dal decreto 10 marzo 2014. N. 55, oltre IVA, CPA e 15% spese forfettarie (art. 2) Si chiede, ancora, che l’ On. le Tribunale di Verona voglia dichiarare provvisoriamente esecutiva la sentenza, che questa venga registrata a debito ai sensi dell’ art 59, lettera d) del DPR n 131/1986 e che l’ imposta prenotata a debito venga recuperata nei confronti dell’ Ente Ospedaliero convenuto.”. Convenuta: “In via del tutto preliminare: l’ A.XX, senza che ciò possa costituire riconoscimento di responsabilità e/o ammissione di colpa, a puro scopo conciliativo, offre, al fine della completa definizione della controversia, la somma onnicomprensiva di 17.050, 00 a saldo e stralcio. In via principale: rigettarsi tutte le domande avversarie perché infondate in fatto e in diritto. In via subordinata: nella denegata e non creduta ipotesi in cui venga accertata una qualsiasi responsabilità in capo ai sanitari dell’Azienda Ospedaliera, si chiede all’ III. mo Giudice di compensare le spese del presente giudizio alla luce della congrua proposta transattiva già formulata in comparsa di costituzione e risposta di fatto corrispondente alle risultanze della CTU. In ogni caso, con vittoria di spese del presente giudizio, oltre al rimborso delle spese generali ed oneri riflessi nella misura del 23, 80 %.”.

MOTIVI DELLA DECISIONE

a) Accertamento della responsabilità

In fatto è pacifico e comunque documentalmente provato:

- che D.XX F.X in data 5.9.2014 si era sottoposto presso il Servizio di Endoscopia dell’Azienda Ospedaliera Integrata di, a colonscopia, data la familiarità per tumore colon retto;
- che nel corso del suddetto esame era stata riscontrata la presenza di due polipi piani a livello del sigma e che gli stessi erano stati contestualmente asportati, per essere successivamente sottoposti ad esame istologico;

– che dopo il rientro a casa, lo stesso giorno l'attore aveva accusato addominalgia e rialzo febbrile e per tali motivi si era recato al Pronto Soccorso del medesimo nosocomio, ove era stata posta diagnosi di perforazione colica e, pertanto, era stato sottoposto ad un intervento laparotomico d'urgenza per peritonite con resezione di intestino colon di 20-25 cm.

L'attore ha convenuto in giudizio l'Azienda Ospedaliera al fine di sentire accertare la responsabilità dei sanitari della convenuta per i danni subiti in conseguenza della perforazione del colon nel corso dell'intervento di resezione colonscopica di polipi e, conseguentemente, ha chiesto che la convenuta sia condannata al risarcimento di tutti i danni patiti.

L'Azienda Ospedaliera, pur avendo formulato sin dall'inizio proposta transattiva, nel merito ha negato la sussistenza di ogni responsabilità in capo ai propri sanitari ed ha perciò richiesto il rigetto della domanda attorea.

La domanda attorea è fondata. Il CTU, all'esito di un'indagine esaustiva e condotta secondo metodologia che appare assolutamente corretta, ha in primo luogo accertato la sicura sussistenza del rapporto di causalità materiale tra la condotta dei medici che avevano eseguito l'intervento e l'evento dannoso.

Non vi è dubbio, quindi, che la perforazione del colon (per rimediare alla quale l'attore si era dovuto sottoporre a intervento di laparotomia d'urgenza) fosse stata provocata dalle manovre e dalle operazioni di asportazione dei due polipi eseguite nel corso dell'intervento di polipectomia del 5.9.14.

Si tratta quindi di verificare se nel caso di specie la condotta dei sanitari sia stata scorretta (ed in particolare, secondo quanto allegato da parte attrice, se l'operatore, per asportare i polipi, abbia utilizzato l'ansa diatermica in eccessiva profondità ovvero per tempo abnormemente prolungato, cagionando la lesione) e sussista quindi condotta colposa degli stessi, ovvero se la perforazione colica verificatasi abbia costituito complicanza integrante concretizzazione del rischio normalmente connesso a questo tipo di intervento, pur in assenza di errori imputabili ai sanitari (come sostiene la convenuta).

Come evidenziato dal CTU il rischio di perforazione colica in corso di colonscopia è senz'altro presente ed attestato in letteratura, in percentuale di casi definite dal consulente "veramente sporadiche" in ipotesi di asportazione di polipi con diametro inferiore a 5 mm, nonché in percentuali comunque basse (2, 97%) in caso di asportazione di polipi di diametro superiore.

Nel caso di specie il polipo asportato si presentava di dimensioni contenute (5/6 mm di diametro) sicché, per quanto sopra evidenziato, il rischio che si potessero verificare perforazioni del colon pur a fronte di una manovra di asportazione correttamente eseguita era assolutamente minimo. Questa considerazione, valutata unitamente al fatto che la perforazione colica si fosse manifestata precocemente (lo stesso giorno dell'intervento l'attore aveva accusato dolori addominali, era tornato in ospedale ed era stato sottoposto all'intervento di laparotomia d'urgenza) e che nel corso dell'intervento l'operatore avesse applicato una clip metallica (il che è indicativo del fatto che una qualche lesione fosse stata rilevata), induce a ritenere che – come ritenuto anche dal CTU – sia probabile che, nel corso dell'operazione di asportazione del polipo, "la presa dell'ansa diatermica sia stata eccessiva nei confronti del diametro del piccolo polipo e che, pertanto, abbia provocato una continuità parietale".

Sulla scorta delle emergenze istruttorie, quindi, deve ritenersi comprovata almeno una delle condotte colpose (in sicuro rapporto eziologico con l'evento dannoso) allegate dall'attore (uso scorretto dell'ansa diatermica, durante l'operazione di asportazione del polipo). In ogni caso, poiché l'Azienda Ospedaliera convenuta deve rispondere a titolo di responsabilità contrattuale nei confronti dell'attore (in forza del contratto di ospedalità con lo stesso concluso e dovendo essa rispondere delle condotte dei sanitari suoi dipendenti che avevano eseguito la prestazione medica, ai sensi dell'art 1228 cc: cfr Cass. 13066/04, Cass. 2042/05, Cass. 1698/06, Cass. 13953/07, Cass. 8826/07, Cass. 18610/15), grava sulla stessa, ai sensi dell'art 1218 cc e dei principi generali in tema di prova in materia contrattuale, l'onere di dimostrare di avere correttamente adempiuto alla propria prestazione e quindi, in concreto, che nel caso di specie la condotta dei sanitari era stata corretta e esente da censure (cfr Cass. SU 577/08, Cass. 10297/04, Cass. 15993/11, Cass. 27855/13, Cass. 24073/17). Di conseguenza, l'eventuale dubbio in merito alla commissione di errori da parte dei sanitari (e, quindi, in merito alla sussistenza di condotta colposa degli stessi) non potrebbe che risolversi a danno della convenuta, spettando ad essa l'onere di dimostrare che la condotta dei sanitari era esente da censure ovvero non in rapporto eziologico

con l'evento dannoso (ipotesi, quest'ultima, da escludersi sicuramente, per quanto sopra osservato).

D'altra parte la conclusione del CTU (che, come detto, ha infine ritenuto sussistenti profili di colpa in capo al sanitario, per avere scorrettamente eseguito la manovra di asportazione del polipo) non è stata contestata dai CTP delle parti, sicché non vi è ragione di dubitare della correttezza della stessa. In conclusione, quindi, va senz'altro affermata la responsabilità contrattuale della convenuta per i danni patiti dall'attore in conseguenza dell'intervento di polipectomia del 5.9.14.

b) Quantificazione del danno

Come accertato dal CTU, a causa e in conseguenza dell'errore medico di cui si è detto, l'attore si è dovuto sottoporre ad un intervento chirurgico in anestesia generale e ad un successivo ricovero ospedaliero di nove giorni. Attualmente residuano postumi permanenti costituiti da esiti cicatriziali a livello addominale e dalla perdita di un tratto di circa 15 centimetri di colon trasverso distale e discendente (asportato nel corso dell'intervento di laparotomia). Il CTU ha quindi quantificato in misura pari al 10% la percentuale di invalidità permanente residua, nonché in 9 giorni (corrispondenti al periodo di ricovero) la ITT, in 10 giorni la I.X al 75%, in 10 giorni la I.X al 50% e in 10 giorni la I.X al 25%. V.XXXX che, in quanto non contestati dai CTP e dalle parti, possono essere senz'altro fatti propri anche dal giudicante. Non trattandosi di lesioni micro permanenti, la quantificazione del danno non patrimoniale deve avvenire applicando i criteri di cui alle tabelle Milanesi dell'anno 2018.

Nel caso di specie l'attore non ha allegato e comprovato (come da onere sullo stesso incombente: cfr Cass. 27482/18, Cass. 10912/18, Cass. 23469/18) la sussistenza di conseguenze anomale, eccezionali ed eccedenti i pregiudizi che normalmente si verificano in presenza di postumi permanenti della tipologia ed entità di quelli accertati in capo all'attore (e già considerati e valorizzati nel valore del punto medio di cui alle sopra indicate tabelle), sicché a favore del D. XXXXX non può essere riconosciuto alcun aumento del valore tabellare base, a titolo di personalizzazione del risarcimento.

Quanto ai periodi di invalidità temporanea il risarcimento può essere riconosciuto per il valore giornaliero massimo di euro 147, 00 per il periodo di ITT in ricovero ospedaliero (ove la sofferenza è stata senz'altro maggiore) e in percentuali calcolate sul valore base di euro 98, 00 per i successivi periodi di I.XX

Pertanto, in applicazione di questi criteri, va riconosciuta all'attore (che all'epoca del sinistro aveva esattamente 40 anni) a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale patito, la complessiva somma di euro 25.280, 00 così determinata: a) 1.323, 00 per danno non patrimoniale durante gli 9 giorni di invalidità temporanea totale (in ragione di euro 147, 00 al giorno); b) 735, 00 per danno non patrimoniale durante i 10 giorni di invalidità temporanea parziale al 75% (in ragione di euro 73, 50 al giorno); c) 490, 00 per danno non patrimoniale durante i 10 giorni di invalidità temporanea parziale al 50% (in ragione di euro 49, 00 al giorno); d) 245, 00 per danno non patrimoniale durante i 10 giorni di invalidità temporanea parziale al 25% (in ragione di euro 24, 50 al giorno); e) 22.487, 00 per danno non patrimoniale permanente.

Importi tutti già liquidati all'attualità e che non vanno quindi sottoposti a rivalutazione.

Inoltre, potendosi presumere che, in caso di pronta corresponsione del risarcimento, l'attore avrebbe fatto un impiego delle somme ottenute che gli avrebbe garantito quantomeno un lucro pari all'interesse legale, possono essere senz'altro riconosciuti anche i c.d. interessi compensativi della mancata immediata percezione del risarcimento, al tasso legale.

Ai fini della liquidazione degli interessi compensativi, in adesione al consolidato indirizzo giurisprudenziale inaugurato da Cass. s.u. 1712/95, l'importo complessivo del risarcimento spettante (euro 25.280, 00) deve essere devalutato, secondo l'indice Istat di variazione dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, sino alla data del sinistro (5.9.14) e successivamente, sull'importo così ottenuto, gli interessi devono essere calcolati, al saggio legale, sulla somma via via rivalutata anno per anno sino alla data di redazione della presente sentenza e di quantificazione del complessivo danno patito dall'attore. In applicazione di detto criterio di computo gli interessi compensativi complessivamente dovuti all'attore ammontano ad euro 420, 00, sicché la somma complessivamente dovuta a D. XXXXX F.XXXXXXX per capitale ed interessi compensativi è pari ad euro 25.700, 00 (25.280, 00 + 420, 00), da maggiorarsi poi di interessi legali dalla data di redazione della presente sentenza al saldo. c) spese e altre statuizioni

L'importo del risarcimento accertato all'esito del giudizio è praticamente doppio rispetto

alla somma (euro 12.884, 97) che la convenuta aveva offerto in via transattiva all' inizio del giudizio medesimo.

Deve perciò ritenersi che l'attore abbia legittimamente instaurato la presente causa e poi rifiutato l'offerta risarcitoria di controparte, in quanto inadeguata.

Di conseguenza non vi è ragione di derogare, nella fattispecie, al criterio della soccombenza nella ripartizione delle spese di lite. Pertanto **la convenuta va condannata a rimborsare per intero all' attore le spese di lite** (sia della fase di mediazione, sia del presente giudizio di merito) che si liquidano nell' importo complessivo di euro 6.041, 00, di cui euro 786, 00 per spese e euro 5.255, 00 per compenso professionale, oltre spese generali 15%, cpa e Iva se dovuta. Il tutto con pagamento diretto a favore dell'avv. G.XX B.XX, dichiaratosi antistatario ex art 93 cpc.

Non sussistono invece i presupposti per l'applicazione della maggiorazione di cui all' art 4, c. 8 DM 55/14, tenuto conto anche del fatto che, all' esito del giudizio, il risarcimento è stato comunque quantificato in importo sensibilmente inferiore a quello richiesto da parte attrice. Anche le spese di CTU, come liquidate dal Giudice con decreto in data 8.3.2018, vanno integralmente poste a carico di parte convenuta.

La convenuta, seppur ritualmente intimata, non è comparsa all' udienza del 12.1.16 dinanzi all' Organismo veronese di mediazione forense adito da parte attrice per il tentativo obbligatorio di mediazione ai sensi del Dlgs 28/10.

A giustificazione della mancata comparizione la convenuta ha addotto il fatto che, essendo stata informata dell'iniziativa dell'attore solo nel dicembre 2015, non aveva avuto il tempo necessario per procedere all' istruttoria interna in merito ai fatti avvenuti, sicché il tentativo di mediazione sarebbe risultato senz' altro inutile e, quindi, la stessa ha per tale ragione preferito non parteciparvi.

In proposito va osservato che l'impedimento che rileva ai sensi dell'art, 8, c. 4bis Dlgs 28/10 è esclusivamente quello alla materiale partecipazione al primo incontro dinanzi al mediatore.

Pertanto, per andare esente dall' applicazione della sanzione prevista da della norma, la parte deve allegare e comprovare la sussistenza di un impedimento oggettivo alla sua comparizione dinanzi al mediatore, non rilevando a tal fine giustificazioni attinenti al diverso profilo relativo alla ritenuta utilità o meno del tentativo di mediazione.

La giustificazione addotta dalla Azienda convenuta, quindi, non è certo idonea a giustificare la sua mancata comparizione dinanzi al mediatore, sicché a carico della stessa va applicata la sanzione di cui alla norma sopra citata. La condotta dei sanitari accertata all' esito del presente giudizio integra astrattamente ipotesi di reato (lesioni colpose), del che può darsi atto nel dispositivo ai sensi e per gli effetti di cui all' art. 59, comma 1, lett d) DPR 131/86, come da richiesta di parte attrice.

PQM

pronunciando definitivamente, disattesa e respinta ogni diversa domanda, istanza ed eccezione:

- a) accerta e dichiara la responsabilità contrattuale dell'Azienda Ospedaliera per i danni derivati a D. XXXXX F. XXXXXXXX in conseguenza dell'intervento di colonscopia a cui si era sottoposto in data 5.9.14;
- b) per l'effetto, condanna l'Azienda Ospedaliera al pagamento della somma di euro 25.700, 00, oltre interessi legali dalla data di redazione della presente sentenza sino al saldo effettivo, a favore di D. XXXXX F. XXXXXXXX, a titolo di risarcimento del danno;
- c) condanna l'Azienda Ospedaliera a rimborsare a D. XXXXX F. XXXXXXXX per intero le spese di lite per l'importo di euro 6.041, 00, oltre spese generali 15%, cpa e Iva se dovuta. Il tutto disponendo il pagamento diretto dell'intero importo a favore dell'avv. G. XXXXXX B. XXXXXX, dichiaratosi antistatario ex art 93 cpc;
- d) pone le spese di CTU, come liquidate con decreto in data 8.3.2018, ad integrale carico di parte convenuta;
- e) visto l'art. 8, 4bis D.lgs. 28/10 condanna parte convenuta al pagamento a favore dell' Erario dell'importo di euro 759, 00, pari al **contributo unificato** dovuto per il presente

giudizio;

f) dà atto che il fatto illecito accertato all' esito del presente giudizio configura in astratto ipotesi di reato (lesioni colpose).

Così deciso in Verona, il 21.5.2019

Il Giudice Dott. Luigi Pagliuca