

6 - TRIBUNALE DI BOLOGNA - TERZA SEZIONE CIVILE -

- 10.1.2017 N. 60 - EST. DOTT.SSA BENINI -

- RESPONSABILITA' CIVILE

Sentenza n. 60/2017 pubbl. il 10/01/2017

DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE -

RG n. 3168/2014

N. R.G. 3168/2014

- ~~SANITA'~~ -

- NESSO CAUSALE TRA

- INSUSSISTENZA -



CONDOTTA E PATOLOGIA -

- SPESE LEGALI - COMPENSAZIONE -

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA

TERZA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Maria Laura Benini  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I° Grado iscritta al n. r.g. 3168/2014 promossa da:

difesa dagli avvocati Fabrizio Fiorini ed Annalisa Bova del Foro di Modena e  
Claudio Moscati del Foro di Bologna, ed elettivamente domiciliata in Bologna, via Savenella n. 2,  
presso lo studio dell'Avv. Claudio Moscati;

- ATTRICE -

**CONTRO**

\_\_\_\_\_ in persona del direttore generale e legale  
rappresentante, difeso dall'Avv. Michele Tavazzi del Foro di Bologna, ed elettivamente domiciliato  
presso il suo studio, in Bologna, via Della Zecca n. 1;

\_\_\_\_\_, difeso dall'Avv. Michele Tavazzi del Foro di Bologna, ed elettivamente  
domiciliato presso il suo studio, in Bologna, via Della Zecca n. 1;

- CONVENUTI -

**Conclusioni delle parti**

**Per l'attore:** "...Adversis reiectis,  
nel merito:

1- Accertare e dichiarare la responsabilità (in solido ed in concorso tra loro) dei convenuti ,  
\_\_\_\_\_ a titolo contrattuale e/o aquiliano, in  
relazione ai danni patrimoniali e non patrimoniali tutti (nei connessi profilo biologico, morale,  
esistenziale, di perdita di chance, di peggioramento della qualità della vita e di nocimento alla vita di  
relazione e tenuto conto dei rilevanti postumi permanenti invalidanti della futura capacità lavorativa e  
della futura qualità della vita, con riguardo anche alle future cure mediche da sostenere) conseguiti  
alla si \_\_\_\_\_ - dal novembre 2003 al luglio 2006, in specie dal luglio 2006 al settembre  
2008 e dal settembre 2008 ad oggi - per effetto ed in ragione dei negligenti accertamenti diagnostici  
presso \_\_\_\_\_ - Ortopedia Pediatrica e della prematura rimozione del  
corsetto/busto prescritta del \_\_\_\_\_ in data 28.4.2006 (Doc. 5 in atti) e, quindi, della  
errata lettura del quadro clinico in ambito scolastico dell'attrice, accertato e dichiarato che le errate  
e/o omesse e comunque negligenti terapie e prescrizioni mediche e, segnatamente, l'errata e/o  
negligente prescrizione del \_\_\_\_\_ " del 28.4.2006 di rimozione del corsetto/busto (Doc.

pagina 1 di 6



5 in atti), sono in diretto rapporto di causalità con il dedotto e documentato peggioramento del quadro clinico e, segnatamente, della curva scoliotica (fino a 42°) dell'attrice e con la perdita di chances di miglioramento o quanto meno di stabilizzazione della situazione clinica scoliotica.

2- Accertare e dichiarare che una corretta e diligente lettura della situazione clinica dell'attrice e della relativa curva scoliotica da parte dei convenuti avrebbe consentito un'adeguata terapia riabilitativa clinica (attesi, invece, l'omissione di adeguati e congrui controlli e misurazioni cliniche del rachide, l'interruzione dei trattamenti, l'omessa certificazione del valore angolare della curva, del grado di rotazione vertebrale e del grado di accrescimento somatico, l'omessa prescrizione di radiografie in proiezioni dinamiche e con misuratore degli arti inferiori) e non avrebbe privato l'attrice della chance di migliorare ovvero, comunque, di stabilizzare una situazione clinica aggravatasi dal luglio 2006 al settembre 2008 e, quindi, sino ad oggi.

3- Conseguentemente, condannare, in solido ed in concorso tra loro, i convenuti *[nome]*, in persona del direttore generale e legale rappresentante pro tempore - ed il *[nome]* a rifondere all'attrice, alla stregua della relazione medico-legale del *[nome]* in atti (Doc. 26) e della relazione psicologica della Dott.ssa *[nome]* in atti (Doc. 27), la somma complessiva di euro 350.000,00 (euro trecentocinquantamila/00) o la diversa maggiore o minore somma ritenuta di giustizia e/o di equità, oltre accessori di legge, a titolo di danno patrimoniale, nonché a titolo di danno non patrimoniale negli unitari e connessi profili biologico, morale, esistenziale, di perdita di chances, di peggioramento della qualità della vita e di nocimento alla vita di relazione, ivi compresi i profili di inabilità temporanea assoluta e parziale e la relativa entità, derivato e derivante all'attrice medesima per le causali di cui ai punti 1 e 2 delle presenti conclusioni e per le ragioni dedotte in premessa e tenuto conto dei rilevanti postumi permanenti invalidanti della futura capacità lavorativa e della futura qualità della vita, con riguardo anche alle future cure mediche da sostenere.

...Con vittoria di tutte le spese di lite, oltre accessori di legge”;

**Per i convenuti:** "...contrariis reiectis,

in via preliminare, nel merito:

accertare l'intervenuta prescrizione del diritto al risarcimento del danno lamentato dall'attrice relativamente alle prestazioni sanitarie rese dai convenuti dal 2003 al luglio 2005;

in via principale, nel merito:

rigettare le domande tutte formulate dalla difesa attorea in quanto assolutamente infondate in fatto ed in diritto, anche ex art. 1227 c.c.;

in via subordinata, nel merito:

nella denegata e non creduta ipotesi di rigetto delle domande formulate in via principale, ridurre il quantum di risarcimento dovuto dai convenuti per tutte le ragioni espresse in narrativa e, comunque, anche in quanto le domande attoree risultano spropositate ed eccessive, non tengono conto del pregresso quadro patologico della *[nome]* e del concorso della stessa e dei di lei genitori nella causazione del danno lamentato ai sensi dell'art. 1227 c.c..

In ogni caso, con vittoria delle spese di lite”.

### Motivi della decisione

#### 1.

Con atto di citazione ritualmente notificato parte attrice conveniva in giudizio gli odierni convenuti allegando che:

- nel 2003, all'esito di una visita medica effettuata presso *[nome]* concretamente eseguita dal *[nome]* le veniva diagnostica una <<scoliosi>> e, pertanto, le veniva prescritto <<l'uso del corsetto ortopedico detto bolognese>>;



- negli anni successivi veniva sottoposta a visita di controllo con cadenza pressoché semestrale, fino al 28 aprile 2006 allorché, al termine della visita, il ..... riscontrava <<che l'ossificazione era ormai completata e che, quindi, non era più necessario per ..... continuare a portare il busto>> a partire dal luglio seguente;

- la prescrizione erronea (e, tuttavia, ossequiata dalla paziente) del ..... le cagionava un peggioramento della patologia, tale da determinarla a rivolgersi, successivamente, a diversi sanitari che, ritenuta la necessità di operare interventi correttivi, prescrivevano nuovamente l'uso del corsetto, sino all'8 febbraio 2012, nonché l'assoggettamento a costante attività riabilitativa;

- il peggioramento della patologia, causalmente riconducibile alla condotta colposa de' ..... le cagionava dei danni, patrimoniali e non.

Costituitisi in giudizio, i convenuti hanno negato qualsiasi profilo di responsabilità, riconducendo, in particolare, ad una libera scelta di parte attrice la decisione di interrompere l'utilizzo del corsetto.

2.

All'esito dell'istruzione probatoria la domanda di parte attrice si palesa infondata e, consequenzialmente, deve essere rigettata.

3.

La controversia in esame richiede, in primo luogo, la valutazione circa la sussistenza di un'eventuale responsabilità medica del convenuto ..... - operante presso la struttura ospedaliera ..... - in merito alla patologia lamentata e riportata dall'attrice.

Preliminarmente, il tema della natura giuridica (contrattuale o extracontrattuale) della responsabilità medica, che non pone peculiari problemi allorché si tratti di sanitario libero professionista – poiché in tale ipotesi il paziente sceglie il medico cui rivolgersi per richiedere la prestazione, di modo che l'accordo raggiunto configura un contratto d'opera professionale, ai sensi dell'art. 2230 c.c., dal quale sorge un preciso obbligo di prestazione in capo all' esercente la professione sanitaria e dal cui inadempimento scaturisce un obbligo risarcitorio fondato sull'art. 1218 c.c. – ha alimentato questioni interpretative con riferimento all'ipotesi in cui il sanitario sia dipendente della struttura ospedaliera, pubblica o privata.

Le questioni esegetiche si fondano, in specie, sulla circostanza che rivolgersi all'ente ospedaliero genera un rapporto contrattuale esclusivamente tra la struttura sanitaria e il paziente; *ex adverso*, il medico, essendo dipendente, risulta soltanto assegnato al paziente con la conseguenza che non viene stipulato alcun contratto avente ad oggetto un trattamento sanitario.

Lungi dall'esaminare le diverse impostazioni ermeneutiche, è ormai pacifico nella dottrina e nella giurisprudenza che la responsabilità professionale del medico dipendente della struttura sanitaria nei confronti del paziente sia riconducibile all'alveo della responsabilità contrattuale dalla quale discende un obbligo risarcitorio ancorato all'art. 1218 c.c.

E ciò in virtù del c.d. "contatto sociale qualificato" che si instaura tra il medico e il paziente affidatogli in cura, contatto generante un rapporto obbligatorio che si connota per la sussistenza, a carico del primo, di un obbligo di protezione nei confronti del secondo, ovvero un rapporto (riconducibile alla categoria dogmatica dei cc.dd "rapporti contrattuali di fatto", fondati sull'art. 1173 c.c.) che obbliga il medico a tenere gli stessi comportamenti cui sarebbe tenuto se fosse stato parte di un contratto.

Nonostante qualche isolata pronuncia di segno opposto, tale solida impostazione ermeneutica non risulta scalfita e né, tanto meno, superata in seguito alla riforma attuata con la L. n. 189/12 - che ha convertito in legge, con modificazioni, il d.l. n. 158 del 2012, c.d. Decreto Balduzzi - il cui art. 3 prevede: "*l'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice civile*".

L'esplicito riferimento all'art. 2043 c.c. non deve ritenersi fuorviante ed, anzi, può pacificamente convenirsi con la giurisprudenza dominante che, in vero, ha negato la portata innovativa dell'intervento



riformatore ed ha escluso che l'espresso richiamo della norma sia sintomatico di intendimenti legislativi tesi a mutare la natura della responsabilità del medico che resta, visto il contatto qualificato con il paziente, di tipo contrattuale. L'indirizzo giurisprudenziale, che si condivide, si fonda sulla considerazione che l'inciso <<fermo l'obbligo di cui all'art. 2043>> deve intendersi quale mero richiamo all'obbligo ivi contenuto, ossia quello risarcitorio, e non qual rinvio alla disciplina della responsabilità aquiliana e che la riforma legislativa opera esclusivamente sul versante della responsabilità penale, mirando a tutelare gli esercenti le professioni sanitarie da azioni penali pretestuose, ragione per la quale la materia della responsabilità civile segue le sue regole consolidate.

4.

Asserito e assodato che, anche all'indomani del suindicato intervento legislativo, la responsabilità civile del medico abbia natura contrattuale, importanti sono le conseguenze in punto di riparto dell'onere della prova.

All'uopo, la giurisprudenza è pressoché pacifica: *"nel giudizio di risarcimento del danno conseguente ad attività medico chirurgica, l'attore danneggiato ha l'onere di provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'insorgenza (o l'aggravamento) della patologia e di allegare l'inadempimento qualificato del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, restando, invece, a carico del medico e/o della struttura sanitaria la dimostrazione che tale inadempimento non si sia verificato, ovvero che esso non sia stato causa del danno. Ne consegue che qualora, all'esito del giudizio, permanga incertezza sull'esistenza del nesso causale fra condotta del medico e danno, questa ricade sul debitore"* (Cass. sent. n. 20547 del 30 ottobre 2014, Cass. sent. n. 21177 del 20 ottobre 2015).

Da tale principio discende che l'attore danneggiato – provati il rapporto di cura e il pregiudizio subito - può limitarsi ad allegare le condotte imperite attive od omissive del medico, gravando sul medico l'onere di provare *"che l'inadempimento è stato dovuto a causa non imputabile a negligenza o imperizia del medico e che l'insuccesso dell'intervento sia dipeso da un evento imprevedibile e non prevenibile con l'uso dell'ordinaria diligenza da lui esigibile"* (Cass. sent. n. 12274 del 7 giugno 2011; anche Cass. sent. n. 975 del 16 gennaio 2009).

Ciò posto, occorre verificare se, nel caso *de quo*, l'attrice e i convenuti abbiano assolto all'onere della prova su ciascuno gravante.

5.

Preliminarmente, va respinta la sollevata eccezione di prescrizione, sollevata da parte convenuta in ordine alla pretesa risarcitoria di parte attrice, relativa alle prestazioni sanitarie rese dal novembre 2003 al luglio 2005, in quanto ancorata alla fallace interpretazione circa la natura della responsabilità del medico, dipendente dell'ente ospedaliero. Infatti, non vertendosi di responsabilità di natura aquiliana, non trova applicazione, nel caso di specie, il (più breve) termine prescrizione di cui all'art. 2947, comma 1° c.c., bensì l'ordinario termine decennale di prescrizione del diritto.

6.

Nel merito della fattispecie di cui è causa, pacifica è l'esistenza del rapporto di cura in quanto non contestato dalle parti.

Oggetto di specifica contestazione, invece, è stata l'allegazione dell'attrice in ordine alla prescrizione de... a che la stessa non indossasse più il corpetto a partire dal luglio 2006. Il sanitario convenuto, infatti, ha attribuito all'esclusiva volontà della... la decisione di interrompere l'uso dello strumento medico, non presentandosi alla visita di controllo fissata per il successivo ottobre 2006.

Parimenti pacifica, in quanto dimostrata dalle produzioni documentali, è l'evoluzione clinica (e relativo trattamento) della patologia affliggente la..., così come pacificamente ricostruita, proprio sulla base della documentazione fornita dalle parti, dal Consulente Tecnico Dott.



Con particolare riferimento al periodo successivo all'aprile del 2006 - data in cui veniva prescritta la cessazione dell'uso del corpetto a partire dal luglio successivo - risulta che tra il 2008 e il 2012 l'attrice è stata frequentemente sottoposta a visite ortopediche e, in particolare, le è stato nuovamente prescritto l'uso dello strumento medico correttivo, con ulteriore costante assoggettamento a terapie fisiche e riabilitative. Ciò, alla luce dell'aggravarsi della sua patologia.

7.

Dalla documentazione prodotta dall'attrice (doc. 33) risulta che il 14 ottobre 2006 la paziente è stata sottoposta a visita, in regime di libera professione *intra moenia*, da \_\_\_\_\_ benché il documento sia una mera ricevuta di pagamento dalla quale non emerge alcunché in ordine alle prescrizioni impartite dal sanitario, è da ritenere ragionevolmente, da un lato, che tale controllo abbia avuto riguardo proprio alla patologia della \_\_\_\_\_ e, dall'altro, si palesa interamente smentita la difesa della convenuta in ordine alla (riferita) mancata presentazione della paziente alle visite di controllo prestabilite.

Ciò considerato, non può ritenersi che parte convenuta abbia assolto all'onere probatorio, su di essa gravante, al fine di dimostrare che l'inadempimento, allegato da controparte, sia dipeso da un evento non prevedibile e non prevenibile - e, dunque, esulante la sua sfera di dominio e/o controllabilità, con conseguente carenza di profili di colpa - qual è la libera e autonoma scelta della paziente di non conformarsi pedissequamente alle prescrizioni curative impartite; circostanza allegata e, di fatto, non provata.

8.

Affinché possa concludersi per la sussistenza di profili di responsabilità in capo ai convenuti non è sufficiente, tuttavia, limitarsi al riscontro oggettivo dell'inadempimento: oggetto di risarcimento è, in vero, il danno patito che sia causalmente riconducibile all'altrui inadempimento.

In ambito civilistico, il nesso di causalità (materiale) - la cui valutazione in sede civile è diversa da quella penale (ove vale il criterio dell'elevato grado di credibilità razionale che è prossimo alla "certezza") - consiste anche "*nella relazione probabilistica concreta tra comportamento ed evento dannoso, secondo il criterio (ispirato alla regola della normalità causale) del "più probabile che non"; esso si distingue dall'indagine diretta all'individuazione delle singole conseguenze dannose (finalizzata a delimitare, a valle, i confini della già accertata responsabilità risarcitoria) e prescinde da ogni valutazione di prevedibilità o previsione da parte dell'autore, la quale va compiuta soltanto in una fase successiva ai fini dell'accertamento dell'elemento soggettivo (colpevolezza)*" (Cass. sent. n. 21619 del 16 ottobre 2007).

Parte attrice ha inteso provare il pregiudizio arrecatogli dalla condotta del medico convenuto e dell'ente ospedaliero mediante la produzione della cartella clinica e della perizia del CTP \_\_\_\_\_, documento che, come è noto, rappresenta "*una semplice allegazione difensiva, priva di autonomo valore probatorio, posto che il contenuto tecnico del documento non vale ad alterarne la natura, che resta quella di atto difensivo*" (Cass. sent. n. 16552 del 06 agosto 2015) e pertanto il pregiudizio patito dall'attrice (e la sua riconducibilità eziologica alla condotta di parte convenuta) non può che essere ricostruito sulla base degli eventi concretamente verificatisi, come risultanti dalla documentazione clinica, e, soprattutto, della relazione del CTU che ha esaminato scrupolosamente i documenti sanitari inerenti la vicenda (e la patologia) interessante l'attrice e ha verificato anche la sua attuale condizione, sottoponendola a visita medica con l'ausilio dello specialista ortopedico dott. \_\_\_\_\_, e le cui conclusioni peritali si ritiene di ragionevolmente condividere in quanto lineari, chiare e, soprattutto, supportate da solida letteratura scientifica e autorevoli studi specialistici concernenti la patologia in esame.

Ciò posto, il CTU ha dapprima rilevato che, benché <<in fase iniziale - prima dell'aprile 2006 - sia stato attuato un corretto approccio dal punto di vista terapeutico (prescrizione di corsetto ortopedico) sebbene i controlli non siano stati sempre effettuati secondo una cronologia suggerita in letteratura come di 3-6 mesi>> e sebbene <<coerentemente con quanto indicato da parte attrice [...] l'obiettività



riportata in documentazione non consenta di verificare se siano state effettuate o meno dal punto di vista semiologico le manovre/misurazioni indicate in letteratura. In altre parole non appare esplicitato – anche se certamente presente - un eventuale ragionamento da parte dei sanitari riguardante il grado di maturità scheletrica e l'evoluzione del quadro di scoliosi. E' discutibile la scelta di rimuovere il corsetto ortopedico a partire da luglio 2006 a prescindere dalle motivazioni (sospensione per il periodo estivo? Sospensione per raggiunta maturità scheletrica?) comunque non esplicitate da nessuna parte. Tale scelta è discutibile sulla base di quanto indicato in letteratura ove era prevalente l'orientamento di mantenere dispositivi ortesici coerentemente con quanto fatto sino a luglio 2006>>; successivamente, in punto di nesso causale, ha concluso che <<la correlazione causale tra il mancato monitoraggio e quadro oggi osservabile non è valutabile sotto il profilo scientifico. E' possibile, ma non stimabile in termini percentuali, che la mancata applicazione del corsetto ortopedico abbia privato la paziente delle chance di rallentare o arrestare la progressione della curva. E' d'altro canto possibile che in costanza di applicazione di dispositivo ortesico il quadro oggi osservabile sarebbe il medesimo. Il quadro oggi osservabile è certamente espressione della progressione della patologia scoliotica. E' possibile, ma non stimabile in termini percentuali, che la mancata applicazione del corsetto ortopedico abbia privato la paziente delle chance di rallentare o arrestare la progressione della curva>>.

Dalle asserzioni peritali del CTU emerge chiaramente che:

- la condotta del dott. \_\_\_\_\_, al di là del fatto che, ancor prima dell'aprile del 2006 (allorché veniva prescritta la cessazione dell'uso del corsetto a partire dal luglio seguente), non sia stata ossequiosa delle *leges artes* dell'epoca, risulta oltre modo discutibile per ciò che attiene alla decisione di interrompere l'uso dello strumento medico di correzione, in assoluta antitesi a quanto previsto dalla letteratura scientifica;

- tuttavia, nel caso di specie non risulta provato che la patologia riportata da parte attrice sia casualmente riconducibile alla condotta di parte convenuta.

Ne consegue che, difettando la prova del nesso causale, in aderenza alla regola di giudizio del <<più probabile che non>>, tra la condotta, in vero imperita, di parte convenuta e il danno lamentato dall'attrice, non possono configurarsi profili di responsabilità contrattuale in capo al primo.

9.

Alla luce della particolare complessità della controversia che ha richiesto un articolato accertamento peritale nonché delle conclusioni cui è giunto il Ctu in ordine alla condotta del Donzelli e alla accertabilità del nesso causale, si ritiene sussistano i gravi motivi per compensare integralmente le spese di lite

Spese di ctu a carico definitivo di parte attrice

**P.Q.M.**

Il Tribunale di Bologna, Terza Sezione Civile, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- rigetta la domanda promossa da \_\_\_\_\_ nei confronti dell' \_\_\_\_\_
- \_\_\_\_\_ I e del Dott. \_\_\_\_\_
- compensa tra le parti le spese di lite \_\_\_\_\_
- pone definitivamente a carico di \_\_\_\_\_ le spese di CTU già liquidate come da separato decreto.

Bologna, 2 dicembre 2016

Il Giudice  
dott. Maria Laura Benini

provvedimento redatto in collaborazione con il dott. Gianluca Grippo, M.O.T. presso il Tribunale di Bologna

