



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MARSALA

Sezione Civile

Nella persona della dott.ssa Francesca Bellafore, in funzione di Giudice monocratico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n° 2281 del Ruolo Generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2016

TRA

C.F.

e

C.F.

, in proprio e n.q. di genitori esercenti la responsabilità genitoriale sul minore

C.F.

, rappresentati e difesi dal

elettivamente domiciliati in

difensore, giusta mandato in

ATTORI

E

AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI TRAPANI, C.F./ P.I. 01760610814, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'a GIUSEPPE ed elettivamente domiciliata in predetto difensore, giusta mandato in atti

CONVENUTA

E

PRESIDIO OSPEDALIERO

DISTRETTO

OSPEDALIERO

C.F./P.I.

, in persona del Direttore *pro tempore*

CONVENUTO-CONTUMACE

E

C.F.

, rappresentato e difeso dall'av

: domiciliato

ito in atti

CONVENUTO

E



, P.I. (già), con
sede legale in in
(), e Rappresentanza Generale per l'Italia in Milano, via n. 14, C.F. e
P.I. , in persona del legale rappresentante
rappresentato
domiciliata in

INTERVENUTA (in relazione alla posizione di

E

in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

TERZA CHIAMATA CONTUMACE

E

in persona del legale rappresentante *pro tempore, contumace*

TERZA CHIAMATA CONTUMACE

E

in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

TERZA CHIAMATA CONTUMACE

E

in persona del legale rappresentante *pro tempore*

TERZA CHIAMATA CONTUMACE

E

in persona del legale
rappresentante *pro tempore*

TERZA CHIAMATA CONTUMACE

Avente ad oggetto: Responsabilità professionale

Conclusioni delle parti: come da verbale di udienza del 16.4.2019 cui si rinvia

MOTIVI DELLA DECISIONE

e , in proprio e n.q. di genitori esercenti la responsabilità
genitoriale sul minore , hanno evocato in giudizio l'ASP di Trapani nonché il P.O. V.
di e, inoltre, il dott. – quale “direttore F.F. reparto ginecologia
e ostetricia” del predetto P.O. – la dott.ssa – quale “medico reparto ginecologia e
ostetricia” del medesimo P.O. – e il dott. – anch'egli quale “medico reparto



verbale negativo, hanno ritenuto esclusivamente riconducibili le patologie sofferte dal piccolo alla condotta colposa tenuta dai sanitari medici del P.O. di _____ – reparto di ostetricia e ginecologia, con conseguente “solidarietà” dell’ASP tenuta contrattualmente, nei confronti del paziente, a rispondere dell’operato dei propri sanitari e parasanitari e, comunque, responsabilità “per fatto proprio” della stessa ASP, stante la riferibilità/imputabilità alla negligenza della equipe sanitaria che ha assistito la Aguzzi, nelle ore precedenti al parto e durante il parto, delle patologie sofferte dal minore.

Ribadendo, quindi, sussistere la responsabilità soggetto gestore della struttura sanitaria dei danni derivati al paziente da trattamenti praticatigli con colpa dei sanitari, hanno affermato di avere essi attori diritto, in proprio e n.q. di genitori esercenti la responsabilità patrimoniale sul minore, al risarcimento dei danni patrimoniale, biologico (gravi patologie prodotte dal comportamento inadempiente dell’equipe) e morale, tutti patiti, ribadendo, quanto alla posizione dell’Ente ospedaliero, essere il criterio di imputazione della responsabilità connesso alla circostanza che l’attività sanitaria rivolta all’adempimento del contratto è stata svolta da persone inserite nell’organizzazione del soggetto gestore e delle quali quest’ultimo si è avvalso per fornire la prestazione richiesta.

Hanno comunque ritenuto ricorrere (anche) una responsabilità dei medici intervenuti, reputando, in particolare, sussistere una colpa medica riferibile ai sanitari del reparto che hanno avuto in cura la _____ per non essere stata tempestiva l’individuazione dell’agente eziologico che ha impedito di mettere in atto tutte le misure adeguate ad evitare le patologie sofferte dal minore e dolendosi, in definitiva, del fatto che, a fronte dello stato di allarme segnato alle ore 19.02 la _____ solo alle 19.55 veniva sottoposta a ossigenoterapia richiedendo la dott.ssa _____, soltanto alle 20.35, l’intervento dell’equipe medica per eseguire il taglio cesareo urgente ed entrando l’equipe in sala parto alle 20.45, laddove il tracciato CTG già alle 19.00 presentava un reperto non molto reattivo con evidente una lunga decelerazione che doveva comportare una immediata esecuzione del parto.

Ritenendo avere l’ingiustificata attesa di oltre 2 ore comportato il verificarsi della sofferenza fetale che ha compromesso irrimediabilmente l’attività cerebrale del piccolo _____ – nel senso che se i medici fossero intervenuti tempestivamente, oltre due ore prima, non si sarebbe verificato il danno cerebrale causa della patologia di cui è irreversibilmente afflitto il bambino, il quale ad oggi conduce un’esistenza a livello praticamente vegetativo – hanno affermato spettare, in tale stato di invalidità totale e permanente, a _____ e alla sua famiglia il danno biologico al 100% quantificato in complessivi €. 1.506.103,00, il danno morale (pari alla metà del danno biologico e, dunque) determinato in €. 753.051,50, e ciò per complessivi €. 2.259.154,50, nonché, e inoltre, un danno patrimoniale da liquidarsi mediante il pagamento di una indennità mensile per il mantenimento del minore, pari ad €. 2.500,00 dalla nascita e vita natural durante.

Hanno, quindi, affermato spettare ai familiari di _____ il danno morale derivante dalla nascita di un bambino in tali condizioni cui essi genitori non erano preparati e il danno esistenziale per il trauma patito dalla scoperta delle condizioni del figlio e dalla necessità di costante cura del minore,



in ragione di Euro 2.500,00 o a quell'altra somma, maggiore o minore, che il Tribunale riterrà di giustizia meglio indicata in premessa;

- condannare tutti i convenuti, meglio sopra generalizzati, in solido tra loro al risarcimento dei danni subiti dai genitori, sigg.ri _____ nato a _____ il _____ e _____ nata a _____ il _____ entrambi residenti in _____ via via _____ n. _____ in complessivi € 1.500.000,00 da calcolarsi anche in via equitativa, o a quell'altra somma, maggiore o minore, a determinarsi in corso di causa, oltre interessi e svalutazione, nonché al rimborso di quelle spese mediche fin qui sostenute che verranno prodotte nel corso del giudizio, oltre interessi e rivalutazione;

-condannare tutti i convenuti, in solido tra loro, al pagamento delle spese, diritti ed onorario del presente giudizio”.

Si è costituita in giudizio l'ASP di _____, osservando, innanzi tutto, quanto all'*an debeatur* che il contratto atipico che si instaura con il paziente è fonte per la struttura sanitaria di due specie di obbligazioni di natura contrattuale, da una parte, le obbligazioni di cui l'ente risponde in via diretta ex art. 1218 c.c., vale a dire quelle di natura c.d. alberghiera e quelle di carattere organizzativo e di sicurezza delle attrezzature e degli impianti, di vigilanza e custodia degli assistiti, nonché, per altro verso, le obbligazioni di cui l'ente risponde in via mediata e relative alla messa a disposizione del personale medico e paramedico, sì che, in tale ultimo caso, l'ente risponde per l'inadempimento relativo alla prestazione medico-professionale del sanitario suo ausiliario.

Ha pertanto escluso la ricorrenza di eventuali profili di inadempimento degli obblighi direttamente a suo carico, in assenza di specifiche contestazioni circa l'esecuzione degli obblighi c.d. “alberghieri” e/o relativi all'organizzazione sanitaria e ha, comunque, negato sussistere una qualche negligenza nella prestazione resa dal personale medico convenuto.

Ripercorrendo, quindi, le tappe fondamentali della vicenda in questione – dal ricovero della _____, con conseguente sottoposizione della paziente agli accertamenti laboratoristici di *routine* (risultati nella norma), all'ecg (anch'esso negativo), alla visita ostetrica che evidenziava una iniziale dilatazione del collo uterino e primo tracciato cardiotocografico rassicurante, alle ulteriori visite di controllo eseguite, nel corso della giornata, dai medici di guardia, dott. _____ e dott. _____, che mettevano in luce un normale andamento del travaglio con la dilatazione del collo dell'utero che andava progressivamente aumentando (cm. 4 alle 14.20) e con i tracciati cardiotocografici che evidenziavano una buona variabilità della frequenza cardiaca fetale ed una attività contrattile regolare, ad intervalli via via più ravvicinati e mai di alta intensità, sino alla visita di controllo delle 19.55 eseguita dal medico di guardia subentrante per il turno notturno, dott.ssa _____ la quale evidenziava l'esistenza di una dilatazione del collo dell'utero pari a cm. 8, la presenza di membrane integre, una parte presentata cefalica adattata allo stretto superiore e la presenza nel tracciato cardiotocografico, con inizio alle ore 19.02 e termine alle ore 19.51, di decelerazioni variabili – ha osservato che in considerazione del fatto



alla constatazione delle decelerazioni variabili ripetitive e del prolungarsi del travaglio a causa della perdurante condotta non collaborativa della paziente, attivandosi la _____ in detto momento (ore 20.35) per l'espletamento del parto cesareo d'urgenza, allertando l'equipe operatoria al fine di effettuare il detto TC, che tuttavia non veniva eseguito stante che la paziente alle 21.05 riusciva a partorire per le vie naturali.

Osservando, ancora, essere stata la paziente comunque resa preventivamente edotta, anche attraverso la sottoscrizione del relativo consenso informato, che nel presidio ospedaliero il personale di sala operatoria era soltanto reperibile, con la conseguenza che ciò avrebbe potuto comportare l'allungamento dei tempi per l'espletamento di un eventuale taglio cesareo urgente e, inoltre, dell'assenza nel presidio ospedaliero della terapia intensiva neonatale, ha escluso l'imputabilità delle lesioni subite dal piccolo _____ a colpa del personale medico intervenuto.

Ha affermato avere, invero, essa convenuta pienamente assolto l'obbligo di fornire alla partoriente ed al nascituro tutte le prestazioni sanitarie e di assistenza con la diligenza richiesta dalla natura dell'attività esercitata e ha, pertanto, ritenuto costituire l'unica causa della patologia neurologica riscontrata al momento della nascita del piccolo _____ : la brevità del cordone ombelicale (brevità diagnosticata al momento della nascita e confermata dall'esame istologico), evento non prevedibile e non preventivamente diagnosticabile in epoca anteriore alla nascita stessa.

Rilevando, poi, l'assenza di ogni legittimazione *ad causam* del Presidio Ospedaliero _____ – per essere quest'ultimo, per effetto dell'Aziendalizzazione intervenuta *ex lege* in data 10.7.1995, privo di personalità giuridica autonoma, costituendo una branca della più ampia ed unitaria struttura aziendale dell'Asp di _____ – ha inoltre eccepito, con riguardo al *quantum debeatur*, l'assenza di ogni prova, per ciò che attiene al preteso danno patrimoniale, circa le spese sinora sopportate dai genitori per far fronte alla patologia neurologica del figlio e/o in ordine al tipo di assistenza e di cure di cui questi ha attualmente bisogno e di cui continuerà a necessitare per il futuro, negando, in ogni caso, l'esistenza del pregiudizio economico lamentato in considerazione delle provvidenze statali, come l'indennità di accompagnamento e i contributi regionali e/o comunali (che assicurano anche il servizio di assistenza domiciliare) di cui il danneggiato ha comunque diritto ad usufruire, oltre alle spese mediche erogate comunque dal SSN.

Per ciò che attiene poi al risarcimento del preteso danno non patrimoniale (biologico e morale) azionato dai genitori per il figlio _____, ha richiamato la giurisprudenza in materia di voci di pregiudizio risarcibile *ex art. 2059 c.c.*, asserendo potersi riconoscere al minore _____ il solo danno biologico.

Ha inoltre escluso, quanto al danno non patrimoniale lamentato *iure proprio* dai genitori, la risarcibilità distinta del danno morale e di quello esistenziale, trattandosi di voci costituenti mere categorie descrittive all'interno dell'unica voce di danno non patrimoniale.



successivo giudizio la qualità di parte, dovesse essere intrapresa un'unica procedura di mediazione nei riguardi di tutti i convenuti (medici ed ostetrici), osservando avere invero gli attori proceduto al tentativo di mediazione con due distinte procedure, una per l'Asp e l'altra per i medici oggi convenuti.

Ha comunque eccepito la propria carenza di legittimazione passiva, spettando la titolarità giuridica di ogni rapporto riconducibile ad origine alla _____ ed al Presidio Ospedaliero _____ di _____ per eventuale responsabilità della struttura sanitaria come responsabilità contrattuale, osservando avere gli attori evocato esso convenuto solo in qualità di Facente Funzioni di Direttore del reparto, per di più all'epoca della citazione e non all'epoca dei fatti.

Ha inoltre escluso, nel merito, ogni propria responsabilità per insussistenza del nesso di causalità tra la condotta di esso sanitario e l'evento lamentato, ribadendo ogni propria estraneità ai fatti per cui è causa, non essendo egli intervenuto, non essendo in servizio, non essendo Direttore responsabile e non avendo avuto alcun contatto con la _____ e con il bambino.

Osservando, ancora, emergere dalle stesse difese attoree che esso _____ non era presente e non avere avuto alcun ruolo nella vicenda e rilevando, inoltre, non risultare avere alcuno dei medici presenti fatto riferimento ad esso convenuto in qualità di Direttore o di supervisore responsabile, non avendo esso _____ partecipato ad alcun processo gestionale o decisionale del travaglio, del parto e del complessivo ricovero della _____, ha inoltre escluso ogni responsabilità per cause del tutto impreviste o imprevedibili, soffermandosi, a tale ultimo proposito, sugli esiti dell'esame istologico della placenta della paziente che ha evidenziato presentare il bambino un cordone ombelicare troppo corto, aspetto del tutto imprevedibile ed imprevisto.

Reputando, ancora, sproporzionata e priva di supporto giustificativo la quantificazione dei danni operata dagli attori, ha in subordine richiesto, nell'ipotesi di riscontrata responsabilità, la determinazione della diversa misura di responsabilità tra concorrenti, con conseguente specifica della ripartizione, anche nel caso in cui appare evidente la minore gravità di eventuale contributo causale dei singoli sanitari nella condotta medica.

Richiamando, infine, la polizza _____ n _____ stipulata con la _____ e la polizza n. _____ di cui al cert. n _____ in convenzione con _____, per la responsabilità civile degli associati _____ di _____ e _____, con conseguente autorizzazione alla chiamata delle dette imprese per essere dalle stesse manlevato, ha altresì ritenuto sussistere i presupposti della chiamata in garanzia anche nei confronti dell' _____ di _____ i che avrebbe dovuto già provvedere all'apertura del sinistro come da protocollo legale e che, invece, risulta sprovvista di assicurazione obbligatoria.

Ha poi richiesto, in ipotesi di reputata desumibile malafede o colpa grave dal comportamento specifico degli attori e della loro condotta processuale, per essere alcuni assunti già smentiti all'epoca



riguardi di tutti i convenuti (medici ed ostetrici), avendo gli attori proceduto al tentativo di mediazione con due distinte procedure, una per l' e l'altra per i medici oggi convenuti.

Ha osservato poi che la paziente non ha stipulato un contratto con il medico, ma si è rivolta alla struttura pubblica, in cui è stata occasionalmente (in quanto il personale è di turno o reperibile) assistita da personale medico che ha un rapporto di lavoro con tale ente, sì che, peraltro, sarebbe l'Ente ospedaliero tenuto al risarcimento dei danni cagionati dal medico operante nella struttura, in forza di un titolo contrattuale diretto e non per un obbligo di indiretta manleva e detta responsabilità risarcitoria dell'ente sussisterebbe anche in caso di accertamento di una sola di tali condotte lesive; e ciò, inoltre, anche se si tratta di negligenze non imputabili ai medici convenuti ma ad altri medici.

Ha dunque rilevato la propria carenza di legittimazione passiva, spettando la titolarità giuridica di ogni rapporto riconducibile all' di e al di per eventuale responsabilità della struttura sanitaria come responsabilità contrattuale, stante, inoltre, l'idoneità dell'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale, a comportare la conclusione del contratto atipico di ospedalità o di assistenza sanitaria, comprensivo delle prestazioni primarie di carattere medico-sanitario e delle prestazioni accessorie quali vitto, alloggio, assistenza.

Rilevando, poi, quanto alla posizione del sanitario, essere stata sostanzialmente superata per effetto dei successivi interventi legislativi (art. 3 l. 189/2012 e il ddl Gelli) la teorica del c.d. "contatto sociale", stante il richiamo normativo all'art. 2043 c.c., ha comunque escluso ogni propria responsabilità in ordine ai fatti occorsi al piccolo , per insussistenza del nesso di causalità tra la condotta e l'evento lamentato, essendo stato tempestivo e adeguato al caso in esame l'intervento di esso : e per non avere la relativa condotta causato e/o agevolato l'aggravarsi delle condizioni di salute della bambino, culminate con l'asfissia.

Ha osservato, in particolare, di avere esso espletato, in data 4.1.2015 il servizio di pronta disponibilità notturna nella fascia oraria 20-8 come da turno predisposto dal Direttore della UOC, nel rispetto dell'organizzazione dell'ASP per il punto nascita di , e di essere stato chiamato dal Medico di Guardia dott.ssa alle ore 20,30 per recarsi in Ospedale per l'esecuzione di un taglio cesareo di urgenza, sì che esso Anzalone giungeva in sala parto, dopo appena 15 minuti, nel rispetto dei tempi medico-legali previsti per il raggiungimento del presidio ospedaliero in caso di espletamento del servizio in reperibilità e, al momento del suo arrivo, la paziente presentava una dilatazione completa del collo dell'utero con la parte presentata fetale (testa) che affiorava alla rima vulvare.

Ha asserito, dunque, di avere coadiuvato immediatamente il medico di guardia, dott.ssa , contribuendo al rapido espletamento del parto per via vaginale, avvenuto alle ore 21,05, ribadendo doversi escludere, pertanto, ogni propria responsabilità anche alla luce del principio secondo cui la responsabilità del medico non sussiste quando le chances di salvezza, sono inferiori e meno



4. nel merito accertare e dichiarare la nullità della richiesta di parte attrice e pronunciare conseguentemente perché infondata sia in fatto che in diritto e non provata;

5. nel merito ed in via principale, accertare e dichiarare NON responsabile il Dr. avendo lo stesso operato con diligenza e perizia nell'opera professionale prestata e per imprevedibilità dell'evento lamentato.

6. in via subordinata dichiarare tenuti i terzi chiamati in causa, ciascuno nella propria misura a manlevare il medico Dr. convenuto, così come da contratti stipulati e ciascuno rifondendo per quanto di competenza.

7. nella denegata ipotesi in cui si accertata la responsabilità del convenuto resistente, accertare e dichiarare la prevalente e/o concorrente responsabilità dell'attrice, dell'Asp e di altri medici nella determinazione degli eventi per cui è causa, negando o riducendo per l'effetto la misura del risarcimento dovuto in proporzione all'entità della colpa eventualmente accertata a carico di ciascuno.

8. nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda attorea, e di ammissione della richiesta di CTU, dichiarare sempre le spese della consulenza tecnica solamente a carico degli attori.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa”.

Si è costituita nel processo anche la convenuta preliminarmente eccependo l'assoluta carenza di rappresentanza processuale degli attori relativamente all'azione invocata in nome e per conto del minore stante l'assenza di autorizzazione del Giudice Tutelare, trattandosi di atto di straordinaria amministrazione.

Ha poi escluso, nel merito, ogni profilo di colpa a sé imputabile osservando: i) che dalla cartella clinica risulta avere essa convenuta in data 4 gennaio 2015 espletato il servizio di guardia attiva nella fascia oraria 20.00 – 8.00, come da turno predisposto dal Direttore della UOC, con la conseguenza che alle ore 19.02 quando il tracciato cardiocografico presentava reperto non molto reattivo essa non era in servizio; ii) di avere preso in carico la paziente alle ore 20,00 e di avere immediatamente valutato il tracciato cardiocografico eseguito tra le ore 19.02 e le ore 19.50 da parte dei medici di guardia nel turno precedente (dalle ore 14.00 alle ore 20.00) e non ancora valutato; iii) che dal tracciato rilevava la presenza di decelerazioni variabili, con variabilità conservata, e di avere dunque proceduto alla visita vaginale della paziente, rilevando essere la in uno stato avanzato del travaglio di parto, stante la dilatazione del collo dell'utero di otto centimetri, con membrane integre e la parte presentata del feto già impegnata nello stretto medio dello scavo pelvico; iv) di essersi attenuta, per la valutazione del tracciato cardiocografico, agli standard previsti dalle linee guida NH del 2007, in uso presso la Unità Operativa Complessa di Ostetricia e Ginecologia dell' di e che, in base ai detti parametri, il tracciato valutato era da considerare “di allarme” e tale è stato considerato da essa convenuta; v) di avere dunque prontamente disposto la ripetizione del tracciato cardiocografico per valutare la persistenza dell'anomalia rilevata nel tracciato cardiocografico eseguito dall'equipe medica di guardia in servizio nel precedente turno pomeridiano e, inoltre, l'infusione di liquidi all'attrice e la



Ha pertanto domandato:

“- In via preliminare, ai sensi degli artt. 167 e 269 cpc autorizzare la chiamata in causa delle società di assicurazioni con sede legale in _____, elettivamente domiciliata in Italia presso _____ srl, Centro Direzionale _____, in persona del legale rappresentante pro tempore, in forza della polizza personale n. _____ contratta dalla Dott. _____ e della ASP di Trapani, disponendo il differimento della prima udienza, al fine di consentire la loro citazione nel rispetto dei termini di cui all'art. 163 bis cpc, per sentire – in ipotesi denegata di non accoglimento delle argomentazioni tutte spiegate nel merito – dichiararle e riconoscerle tenute a garantire e manlevare la Dott. _____ da ogni eventuale e denegata affermazione di responsabilità e/o condanna per i fatti in oggetto;

- in via preliminare ritenere e dichiarare la carenza della capacità processuale dei genitori per il minore _____, ex art. 320 cc, con le conseguenze di legge;

- in via principale e nel merito respingere le richieste risarcitorie nei confronti della Dott. _____ dagli attori, perché infondate in fatto ed in diritto;

- in via subordinata e per completezza difensiva, nell'ipotesi denegata di accoglimento delle richieste risarcitorie di parte attrice, dichiarare e ritenere la società di assicurazioni _____ con sede legale in _____, elettivamente domiciliata in Italia presso _____, in persona del legale rappresentante pro tempore, in forza della polizza personale, contratta dalla Dott. _____ i, e la ASP di _____ in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in _____ Via _____ tenute a garantire e manlevare la medesima Dott. _____ da ogni eventuale affermazione anche gradata di responsabilità e/o anche gradata condanna per i fatti in oggetto pronunciata per gli importi richiesti dagli attori, ovvero per ogni altra e diversa, maggiore o minore, somma”.

Si è inoltre costituito nel processo _____ preliminarmente eccependo la nullità dell'atto di citazione per omessa esposizione dei fatti costituenti la ragione della domanda.

Nel merito, ha reputato innanzi tutto “lacunosa, contraddittoria ed a tratti anche non esatta” la ricostruzione del fatto storico operata dagli attori, osservando, in ogni caso, che la paziente, ricoverata alle 7,15, veniva sottoposta da quel momento e fino alle ore 19,00 a ben sette TCT, sì che da escludere sarebbe la *ex adverso* lamentata mancanza di controllo e sorveglianza.

Ha poi ritenuto non corretta la collocazione temporale, operata dagli attori, della decelerazione, definita lunga, alle ore 19.02, collocando, piuttosto, l'unica decelerazione che porta il battito intorno ad 80 dopo le 19.20.

Ha osservato, ancora, che a seguito di questa unica decelerazione più lunga interveniva la dott.ssa _____ la quale somministrava l'ossigenoterapia e che, comunque, in questo lasso temporale



In caso di accoglimento della domanda ritenere e dichiarare che il ha diritto di essere
manlevato dagli oneri conseguenti alla pronuncia dalla in virtù della stipula del
contratto di assicurazione di cui in narrativa e dalla ASP di per le motivazioni di cui in
narrativa.

In ogni caso ritenere e dichiarare che la domanda avanzata e la conseguente quantificazione del
danno sono eccessive per le causali di cui in narrativa.

Con vittoria di spese, competenze ed onorario e con espressa riserva di altro articolare,
precisare e meglio dedurre ai sensi e nelle forme del codice di rito”.

Autorizzata la chiamata in causa dei predetti terzi, si è costituita in giudizio la
che, quale Compagnia di assicurazioni evocata dal , ha preliminarmente eccepito
l'inoperatività della polizza richiamata – n. stipulata dall'assicurato
mediante adesione alla convenzione in essere con , con
validità dal 30.06.2014 al 30.06.2017 – osservando, innanzi tutto trattarsi di una polizza per colpa grave
e non di una normale R.C. professionale.

Ha esposto, in particolare, prevedere l'art. 3 del contratto l'oggetto dell'assicurazione siccome
operante, peraltro nella forma "claims made", unicamente nel caso di (a) azione di surrogazione esperita
dalla società di assicurazioni dell'Azienda Sanitaria nei casi ed entro i limiti previsti dalla legge e/o dal
CCNL, nonché (b) azione di rivalsa esperita dall'Azienda Sanitaria in conseguenza di danni erariali nei
casi previsti dalla legge e (c) di Perdite Patrimoniali, incluse nella rivalsa esperita dall'Azienda Sanitaria
di cui l'Assicurato sia responsabile ai sensi di legge, a condizione, però, che per tutti gli indicati danni
l'assicurato sia stato dichiarato responsabile, totalmente o parzialmente, per colpa grave con sentenza
definitiva pronunciata dalla Corte dei Conti o comunque da parte dell'Autorità Giudiziaria competente a
pronunciarsi in merito alla stessa colpa grave.

Ha dunque ritenuto garantito con la citata polizza soltanto il procedimento dinnanzi alla Corte
dei Conti e la messa in mora da parte dell'Azienda Sanitaria – coprendo, in altri termini, la polizza
unicamente la c.d. responsabilità erariale dell'Assicurato, dipendente pubblico – avvenuti e denunciati
durante il periodo di assicurazione.

Collegando, in definitiva, la non operatività della polizza all'assenza, allo stato, di condanna
dell'assicurato per colpa grave con sentenza della Corte dei Conti passata in giudicato (unica a poter
accertare un eventuale danno erariale), ha in via subordinata rilevato, per l'ipotesi di acclarata ricorrenza
del rapporto di manleva invocato dal chiamante, la necessità di accertare il grado di responsabilità
imputabile, a titolo diverso dal dolo, ad ogni singolo convenuto, quantificando altresì la quota dei
conseguenti danni imputabile ad ognuno di loro sulla base del nesso causale tra la condotta
asseritamente colposa e l'eventuale danno scaturente da tale condotta.

Ha comunque nel merito escluso ogni responsabilità del medico assicurato – da ascriversi
nell'alveo della responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c., in base alla recente l. Gelli 241/2017, salvo il



Ha rilevato, peraltro, ricorrere un difetto di giurisdizione della magistratura ordinaria quanto all'eventuale domanda giudiziale proposta dall'ente pubblico nei confronti del proprio dipendente, con conseguente inammissibilità della stessa (Cass. S.U. 4634/1998) oltre che comunque infondatezza, in difetto del presupposto della colpa grave del dipendente.

Osservando, in ultimo, essere in ogni caso la garanzia limitata alla sola quota di responsabilità diretta dell'assicurato con esclusione di ogni responsabilità derivantegli in via solidale e non essere il sinistro in questione indennizzabile rispetto al certificato assicurativo azionato per presenza di clausola *claims made*, dovendo comunque contenersi ogni obbligo della Compagnia nei limiti di massimale, ha in conclusione domandato:

"con riferimento alla domanda di garanzia proposta dal Dottor _____ nei confronti di _____

- respingere la domanda, previo accertamento e dichiarazione dell'inesistenza dell'obbligo di indennizzo e/o del difetto di copertura assicurativa e/o della inoperatività della garanzia assicurativa in relazione ai fatti per cui è causa per tutti i motivi esposti in atti;

- con riferimento ad ogni altra domanda proposta nei confronti del _____ dalle altre parti convenute nei termini illustrati nel presente atto;

in via pregiudiziale dichiarare il proprio difetto di giurisdizione;

comunque respingere le stesse difettando i presupposti di accoglimento e perciò perché infondate;

- in ogni caso con vittoria di spese e compensi, oltre rimborso spese generali, c.p.a. ed i.v.a. come per legge".

Nessuno si è costituito in giudizio per _____ per _____, Rappresentanza Generale per l'Italia nonché per _____, dichiarate, pertanto, contumaci con provvedimento del 25.9.2017.

Concessi alle parti i termini di cui all'art. 183, VI comma c.p.c., gli attori, nella relativa prima memoria hanno reiterato la tesi circa il carattere non tempestivo dell'attività svolta dai sanitari e, dunque, la sussistenza del nesso di causalità tra l'evento verificatosi e la mancanza di diligenza dei medici, dell'ostetrico, nonché dell'Asp, oltre che dei danni pretesi e, a parziale modifica delle conclusioni originariamente rassegnate, hanno domandato:

"Respinta ogni contraria domanda, eccezione e difesa

-accertare e dichiarare la responsabilità del Dott. _____ (_____) direttore

F.F. reparto ginecologia e ostetricia Presidio Ospedaliero _____ nato a _____

il _____ e residente in _____ nella via V. _____ n. _____ della Dott.ssa

(_____) medico reparto ginecologia e ostetricia

il _____ e residente a _____ nella via _____ del _____

(_____) medico reparto ginecologia e ostetricia



quell'altra somma, maggiore o minore, a determinarsi in corso di causa, oltre - interessi e danno da svalutazione;

- condannare in conseguenza tutti i convenuti, meglio sopra generalizzati, in solido tra loro, unitamente alle società assicuratrici terze chiamate in causa dai convenuti e precisamente:

: corrente in Via in persona del legale rappresentate pro tempore in forza della polizza contratta da
- in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede e Direzione Generale in
Rappresentanza Generale per l'Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore con sede legale in Via in forza della polizza contratta da

-La s.p.a., in persona del legalerappresentante pro tempore, con sede legale in
Rappresentanza Generale per l'Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede legale in Via forza della polizza contratta da

-società di Assicurazioni con sede legale in
che ha variato la propria sede legale in Italia ed attualmente ha sede legale in Italia In n. in persona del legale rappresentante pro tempore, in forza della polizza contratta da il pagamento di una indennità mensile per il mantenimento del minore in ragione di Euro 2.500,00 o a quell'altra somma, maggiore o minore, che il Tribunale riterrà di giustizia meglio indicata in premessa;

- condannare tutti i convenuti, meglio sopra generalizzati, in solido tra loro unitamente alle società assicuratrici terze chiamate in causa dai convenuti e precisamente:

corrente in Milano Via in persona del legale rappresentate pro tempore in forza della polizza contratta da
- in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede e Direzione Generale in
in persona del legale rappresentante pro tempore con sede legale in Via in forza della polizza contratta da Russo Paolo

-La s.p.a., in persona del legalerappresentante pro tempore, con sede legale in
Rappresentanza Generale per l'Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede



di avere “giustamente attivato la Polizza nei confronti della stessa citandola regolarmente in giudizio ...” pur modificando per l:

s.p.a. la domanda formulata in sede di costituzione, stante il concordato riconoscimento delle spese come da condizioni di Convenzione al medico assistito, con “rinuncia, pertanto, alla chiamata del terzo relativamente a ...” e instando, invece, nella richiesta di garanzia azionata nei confronti dell'ASP.

Anche il convenuto nella relativa memoria ex art. 183, VI comma n. 1 c.p.c., ha proceduto ad alcune modifiche/precisazioni delle originarie domande, sì che pur reiterando la tesi dell'assenza di ogni propria responsabilità, ha ribadito la correttezza dell'attivazione della polizza nei confronti della terza chiamata Assicuratrice Milanese, modificando però per la Roland Rechtsschutz-Versicherungs- AG l'istanza originaria dichiarando che “intende rinunciare alla domanda in capo alla che ha già accettato (art.2 dell'atto transattivo) e che di contro si è impegnata, a fornire la copertura prevista dalla polizza numerica () a favore dell'Assicurato a semplice richiesta via ' , a fronte dell'avveramento delle condizioni contrattuali previste ...” e, in ultimo, instando nella richiesta di manleva nei confronti dell'ASP.

La per parte sua, limitatamente modificando le conclusioni rassegnate in comparsa, ha domandato, nella relativa memoria depositata in data 25.10.2017:

“- in via preliminare ritenere e dichiarare la carenza della capacità processuale dei genitori per il minore. ex art. 320 cc, con le conseguenze di legge;

- in via principale e nel merito respingere le richieste risarcitorie nei confronti della Dott. dagli attori, perché infondate in fatto ed in diritto;

- in via subordinata e per completezza difensiva, nell'ipotesi denegata di accoglimento delle richieste risarcitorie di parte attrice, dichiarare e ritenere la società di assicurazioni

con sede legale in , elettivamente domiciliata in Italia presso , srl, Centro Direzionale , in persona del legale rappresentante pro tempore, in forza della polizza personale, contratta dalla Dott. e la ASP di in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Via n , tenute a garantire e manlevare la medesima Dott. da ogni eventuale affermazione anche gradata di responsabilità e/o anche gradata condanna per i fatti in oggetto pronunciata per gli importi richiesti dagli attori, ovvero per ogni altra e diversa, maggiore o minore, somma;

- in via pregiudiziale, con riferimento ad ogni altra domanda proposta nei confronti della Dott.ssa dalle altre parti dichiarare il proprio difetto di giurisdizione;

- in ogni caso respingere ogni domanda difettando i presupposti di legge”.

Una ulteriore precisazione delle originarie conclusioni ha pure operato il , nella relativa prima memoria ex art. 183, VI comma c.p.c., domandando:



regresso ex art. 1916 c.c., per l'ipotesi di reputata sussistenza dell'obbligo di manleva non limitato alla sola (eventuale) quota di corresponsabilità dell' dichiarando all'uopo di volersi surrogare, ai sensi e per gli effetti dell' art. 1916 c.c. e della clausola dall'art. 17 del contratto, nel diritto di regresso spettante all'assicurato nei confronti dei soggetti che saranno dichiarati in sentenza come coobbligati.

Ha domandato in conclusione:

"IN VIA PREGIUDIZIALE:

-accertare e dichiarare l'inammissibilità della estensione delle domande formulate da ogni altra parte in causa nei confronti di e fondate sulla chiamata in manleva della dr.ssa ti, con rifiuto del contraddittorio sulle stesse.

NEL MERITO -In via principale: rigettare ogni avversa domanda, poiché infondata per tutte le ragioni esposte di fatto e diritto.

- In via di subordine, fermo ogni onere di prova in capo all'assicurato degli elementi fondanti il diritto alla prestazione assicurativa, nella denegata e non creduta ipotesi in cui si ritenga operante la stessa nel caso di specie, limitarne l'operatività al solo caso di colpa grave e comunque contenere gli obblighi di garanzia entro i limiti di massimale, tenuto conto delle franchigie e comunque entro la quota di corresponsabilità laddove accertata in capo alla dr.ssa nella misura prevista dall'art. 9 CGA, con esclusione di eventuali poste risarcitorie di carattere sanzionatorio / punitivo;

- in via di ulteriore subordine, per la denegata e non creduta ipotesi in cui l'obbligo di manleva non dovesse essere limitato alla quota di pertinenza dell'assicurato nella misura indicata dall'art. 9 CGA, fermi comunque il limite del massimale e l'esclusione di eventuali poste risarcitorie di carattere sanzionatorio / punitivo, dichiara, ora per allora, di surrogarsi nel diritto di regresso spettante alla dr.ssa ai sensi dell'art. 2055 c. 2 cc.

In ogni caso: con vittoria delle spese di lite, oltre accessori per legge".

Va peraltro osservato che con un ulteriore comparsa depositata il 27.11.2017, la LTD è intervenuta nel processo "in relazione alla posizione del dr. " e, prendendo atto delle istanze dallo stesso avanzate nella relativa memoria ex art. 183, VI comma n. 1 c.p.c., ha rilevato non avere lo stesso formulato, a pena di decadenza, alcuna richiesta di essere autorizzato a chiamare europe ltd nel presente giudizio, con conseguente decadenza del medesimo da ogni istanza avanzata nei confronti di essa Compagnia.

Ha poi reputato analogamente inammissibili le domande con cui gli attori e le altre parti dovessero estendere le loro domande verso essa AmTrust Europe ltd in qualità di terza chiamata in manleva dal dr. o e ha comunque escluso la fondatezza della domanda di manleva proposta dal in forza di polizza , la quale limita la sua copertura alla sola colpa grave quando il medico si trovi ad operare all'interno della struttura ospedaliera pubblica e ciò perché in tal caso è già l'Ente ASP che in forza della Contrattazione collettiva nazionale a garantire al



decisione (salve, in ogni caso, le conseguenze derivanti da eventuali difetti di allegazione. Cfr. anche il tenore dell'ordinanza del 25.9.2017) – deve inoltre ribadirsi, nell'odierna sede, che alcun dubbio sulla procedibilità delle domanda attorea può porsi relativamente all'esperimento della procedura di mediazione, risultando dagli atti avere gli istanti esperito, prima della proposizione dell'azione giudiziale, la indicata procedura (cfr. all. 16 e 18 nel fascicolo degli attori), sia pure in maniera distinta, l'una nei confronti dell'ASP, l'altra nei confronti dei sanitari oggi convenuti.

Va d'altro canto considerato che in ipotesi di fatto dannoso imputabile a più persone la regola delineata dall'art. 2055 c.c. individua, a favore del danneggiato, una solidarietà passiva che opera anche qualora le condotte lesive siano tra loro autonome e pure se diversi siano i titoli di responsabilità, atteso che l'unicità del fatto dannoso previsto dalla indicata disposizione va riferita unicamente al danneggiato (cfr. tra le tante Cass. 27713/2005) e, come pure recentemente ribadito dalla Suprema Corte, l'esistenza di un vincolo di solidarietà passiva ai sensi dell'art. 2055 c.c., tra più convenuti in un giudizio di risarcimento dei danni non genera mai un litisconsorzio necessario, avendo il creditore titolo per valersi per l'intero nei confronti di ogni debitore, con conseguente possibilità di scissione del rapporto processuale che può utilmente svolgersi anche nei riguardi di uno solo dei coobbligati (Cass. ord. 17458/2013).

Ritenuti siffatti principi operanti anche nel caso, come nella specie, di domanda risarcitoria avanzata da un paziente per far valere la responsabilità solidale della struttura e del sanitario operante presso di essa (per cui la Suprema Corte ha ribadito non ricorrere in tal caso un'ipotesi di litisconsorzio necessario passivo, in quanto l'attore, avendo diritto di pretendere da ciascun condebitore il pagamento dell'intera somma dovuta a titolo di risarcimento dei danni subiti, instaura nei loro confronti cause scindibili - cfr. Cass. 8413/2014), va in ultimo considerato che anche nell'attuale impianto della legge Gelli n. 24/2017 – sebbene, come pure si dirà nel prosieguo, non immediatamente applicabile ai fatti per cui è causa, verificatisi in epoca antecedente all'entrata in vigore della detta legge, altresì successiva all'introduzione dell'odierno processo – il litisconsorzio necessario, là dove previsto (v. art. 12 comma 4), è limitato alla posizione della struttura e del libero professionista nel caso di azione avanzata contro le rispettive Compagnie di Assicurazione (ciò anche per consentire a queste ultime di eventualmente avanzare domanda di rivalsa già nel giudizio risarcitorio) e con la precisazione, peraltro, che solo nel giudizio contro la Compagnia del medico libero professionista è litisconsorte necessario anche quest'ultimo, mentre il medico dipendente non è litisconsorte necessario nel processo che vede coinvolta la Compagnia e la struttura dove egli lavora.

Sempre in via preliminare, poi, va ribadita nella presente sede la non configurabilità del vizio, prospettato (ancora una volta) dal convenuto , attinente, quanto alla posizione del minore all'assenza dell'autorizzazione del giudice tutelare ex art. 320 c.c. all'esperimento dell'azione risarcitoria da parte dei genitori.



della legge Gelli che *"la struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica o privata che, nell'adempimento della propria obbligazione, si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria, anche se scelti dal paziente e ancorchè non dipendenti della struttura stessa, risponde, ai sensi degli articoli 1218 e 1228 del codice civile, delle loro condotte dolose o colpose"* – richiama tuttavia espressamente, quanto alla posizione del medico, il sistema della responsabilità aquiliana – stabilendo, all'art. 7 comma 3 che *"l'esercente la professione sanitaria di cui ai commi 1 e 2 risponde del proprio operato ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile, salvo che abbia agito nell'adempimento di obbligazione contrattuale assunta con il paziente"* e indicando, poi, i criteri di determinazione del danno necessari alla relativa liquidazione – con ogni conseguenza in punto di riparto dell'onere probatorio gravante sulle parti.

Rilevato che anche il testo antecedente della legge Balduzzi conteneva un esplicito riferimento all'art. 2043 c.c. (cfr. art. 3 comma 1 d.l. 158/2012 come modificato dalla legge di conversione) e precisato, però, che detto riferimento è stato reputato dalla giurisprudenza della Suprema Corte non atto ad esprimere alcuna opzione da parte del legislatore per la configurazione della responsabilità civile del sanitario come responsabilità necessariamente extracontrattuale, intendendo la norma soltanto escludere, in tale ambito, l'irrilevanza della colpa lieve (cfr. Cass. ord. 8940/2014 e in senso conforme Cass. ord. 27391/2014), non sembra che nell'attuale impianto normativo possa residuare alcuno spazio per la collocazione della responsabilità del sanitario nell'alveo dell'art. 1218 c.c..

Ritiene, tuttavia, chi giudica che l'indicato disposto non possa trovare applicazione nel caso di specie, tenuto conto del principio della irretroattività della legge di cui all'art. 11 disp. prel. c.c. che, come chiarito dalla Suprema Corte, *"comporta che la legge nuova non possa essere applicata, oltre ai rapporti giuridici esauriti prima della sua entrata in vigore, a quelli sorti anteriormente ancora in vita se, in tal modo, si disconoscano gli effetti già verificatisi nel fatto passato o si venga a togliere efficacia, in tutto o in parte, alle conseguenze attuali o future di esso; la legge nuova è, invece applicabile ai fatti, agli "status" e alle situazioni esistenti o sopravvenute alla data della sua entrata in vigore, ancorché conseguenti ad un fatto passato, quando essi, ai fini della disciplina disposta dalla nuova legge, debbano essere presi in considerazione in se stessi, prescindendosi totalmente dal collegamento con il fatto che li ha generati, in modo che resti escluso che, attraverso tale applicazione, sia modificata la disciplina giuridica del fatto generatore"* (Cass. 16620/2013 e, in senso conforme, più recentemente Cass. 16039/2016). In particolare, come pure rilevato in sede di concreta prassi applicativa in fattispecie analoghe a quella per cui è processo, pur non assurgendo il principio di irretroattività della legge in materia civile alla dignità di una norma costituzionale, essendo l'osservanza del principio rimessa alla prudente valutazione del legislatore, occorre comunque considerare che qualsiasi intervento legislativo destinato a regolare situazioni pregresse deve essere conforme ai principi costituzionali della ragionevolezza e della tutela del legittimo affidamento nella certezza delle situazioni giuridiche, nonché al rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario, anche se finalizzato alla necessità di riduzione del contenzioso o di contenimento della spesa pubblica o a far fronte ad evenienze



577/2008) – e precisato, altresì, che con specifico riferimento alla posizione del nascituro nei confronti della struttura sanitaria (pubblica o privata) cui la madre si sia rivolta per essere assistita durante la gestazione o il parto, il rapporto che si instaura tra la partoriente e la casa di cura privata o l'ente ospedaliero ha fonte in un atipico contratto a prestazioni corrispettive con effetti protettivi nei confronti del terzo (Cass. Sez. III, 1698/2006) – sì che, peraltro, in tal caso gli obblighi di diligente assolvimento delle prestazioni si configurano non soltanto nei confronti della degente, ma anche anche nei confronti di soggetti formalmente terzi rispetto a tale contratto, tra cui il nascituro, soggetto ancora in fieri al momento del ricovero – va ora osservato che in virtù di siffatto inquadramento, la struttura medesima è responsabile sia per l'inadempimento delle obbligazioni poste direttamente a suo carico *ex art. 1218 c.c.*, compreso il danno da carenze o disfunzioni organizzative connesse alla prestazione principale, sia, e indirettamente, in forza dell'*art. 1228 c.c.*, per l'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta dal sanitario quale suo ausiliario necessario, e ciò anche in assenza, peraltro, di un rapporto di lavoro subordinato (cfr. Cass. n. 10297/2004, ma v. anche recentemente Cass. 1620/2012). La prestazione del medico è d'altro canto indispensabile all'ospedale per adempiere l'obbligazione assunta con il paziente e, ai fini qualificatori suddetti, è sufficiente la sussistenza di un nesso di causalità (*rectius*, occasionalità necessaria) tra l'opera del suddetto ausiliario e l'obbligo del debitore (cfr., in tal senso, tra le tante, Cass., 6756/2001 e Cass. 9556/2002). In tal caso, la responsabilità dell'Ente ospedaliero non trova fondamento nella colpa (nella scelta degli ausiliari e/o nella vigilanza), bensì nel rischio connaturato all'utilizzazione di terzi nell'adempimento dell'obbligazione (cfr. Cass. 6756/2001 cit. e Cass. 5329/2003)

*

4. Legittimazione passiva.

Venendo dunque alla fattispecie concreta, alcun dubbio può porsi in ordine, innanzi tutto, alla conclusione del “contratto di spedalità” con effetti protettivi nei confronti dei terzi come appena detto, essendo pacifico, oltre che evincibile in via documentale, essere stata la _____ ricoverata presso il P.O. _____ di _____ in data 4.1.2015 (sino al 7.1.2015) con diagnosi “*gravidanza a termine non a rischio*” (cfr. anche la cartella clinica in atti, all. 5 nel fascicolo degli attori) ed essere ivi avvenuta, sempre in data 4.1.2015, la nascita del piccolo _____ con diagnosi di “*grave asfissia alla nascita con esiti neurologici*” (cfr. anche all. 2 all’atto di citazione).

Deve inoltre reputarsi configurato nella specie (anche) il “contatto sociale” intervenuto tra la medesima paziente e i medici oggi convenuti, _____, e _____, nonché con l'ostetrico _____, dipendenti tutti, per come pure appare indiscusso, dell'Azienda convenuta e, altresì, presenti (quanto meno) al momento del parto (cfr. anche nel diario di cui alla cartella clinica in atti e v. inoltre, quanto alla posizione del _____, anche i documenti dallo stesso allegati alla relativa memoria *ex art.* 183, VI comma n. 2 c.p.c.), tenuto conto, tra l'altro, delle relazioni intercorse tra gli indicati soggetti all'esito del (ricovero e del)le visite e interventi eseguiti, del



prestazione è stata eseguita secondo la diligenza richiesta dall'art. 1176 c. 2° c.c. e, qualora sussistessero problemi di particolare difficoltà, se è dato riscontrare nel caso di specie una grave imperizia dei sanitari convenuti; c) precisare, in particolare, gli accertamenti eseguiti dal momento del ricovero della Aguzzi sino al trasferimento del neonato al _____, e gli esiti degli stessi, oltre alle terapie praticate, individuando il momento a partire dal quale i dati riscontrati e/o riscontrabili – in base ai suddetti accertamenti eseguiti – erano tali da prospettare l'eventualità dell'insorgenza di una sofferenza fetale e, quindi, una situazione di "allarme" tale da indurre all'esecuzione di un parto cesareo urgente; d) specificare se i detti accertamenti sono stati adeguati e tempestivi, indicando, altresì se, in base alle circostanze date, ulteriori accertamenti/terapie/interventi – e di che genere – avrebbero dovuto essere eseguiti o disposti; e) chiarire se ed in che misura l'atteggiamento non collaborativo della partorienti possa avere inciso sulle concrete modalità operative dell'intervento dei sanitari; f) indicare le patologie di cui risulta affetto _____ e se le stesse siano riconducibili e in che termini alla condotta dei sanitari come sopra ricostruita; g) chiarire se ed in che misura sulle patologie patite da _____ possa avere inciso la brevità del funicolo, pacificamente riscontrata dopo la nascita, specificando (i) se la stessa fosse diagnosticabile prima del parto e (ii) quali siano le conseguenze dannose, tra quelle riscontrate sub f), determinate dalla indicata patologia; h) quantificare la misura del danno biologico patito dal minore, nonché l'ammontare delle spese mensili necessarie al mantenimento del minore in conseguenza delle acclamate patologie, oltre che la congruità delle spese mediche documentate dalla parte attrice, riferibili causalmente alle condotte responsabili eventualmente individuate.

Gli ausiliari hanno innanzi tutto proceduto, alla luce della documentazione esaminata (e specificamente richiamata e riportata in seno all'elaborato), alla ricostruzione della vicenda per cui è lite nei seguenti termini: *"La signora _____, in data _____ alle ore 07,13, primipara giunta alla 41,2 settimana di gestazione, si ricoverava presso il P.O. _____ di _____ con diagnosi di ingresso di "gravidanza a termine non a rischio"; i precedenti e consueti controlli clinici e strumentali nel decorso della gravidanza non avevano evidenziato anomalie, situazione analoga per gli accertamenti effettuati in corso di ricovero (e di laboratorio, ecg) .*

La paziente veniva sottoposta a monitoraggio cardiocografico, costituito da n.7 tracciati: dalle ore 06:40 alle 07:00, dalle 8,00 alle 8,20, dalle 11:23 alle 11,50, dalle 14:27 alle 14,50, dalle 16:30 alle ore 17,10 dalle 19:03 alle 19,30 ed alle 20:06, alle 20,30.

I primi tracciati risultavano nella norma, mentre la visita ostetrica evidenziava qualche sporadica contrazione con accenno alla dilatazione del collo uterino, il tampone vagino-rettale risultava negativo e l'ecografia mostrava un feto di normali dimensioni in presentazione cefalica.

Durante il corso della giornata la paziente veniva sottoposta a controlli medici dai sanitari di turno Dr. _____ e Dr. _____ : con progressiva dilatazione alle ore 11.05 ed ancora di cm 3 alle



piccolo presso l'O. di con diagnosi di asfissia neonatale severa da brevità funicolo e difficoltà nel disimpegno della testa fetale” indicando le condizioni successive al detto trasferimento (“All'arrivo il piccolo presentava AGA poco sofferente, pianto assente, facies amimica, muscoli normotrofici, ipotonia generalizzata lieve..in RS seppure intubato, con riflessi palmare, plantare, trazione, succhiamento, Moro presenti, assenti quelli di reazione di piazzamento e marcia automatica normocinesi, postura normale, ipotonia assiale lieve, tremore presente dopo stimolo, sottoposto ad RMN encefalo veniva rilevato l'esito neurologico di grave degenerazione anossica cerebrale con edema diffuso; il piccolo permaneva degente sino al 25.03”) e dando atto, quindi, dei successivi ricoveri (“dal 25.03 sino al 13.04 presso la Divisione di NPH del Civico e il 13.04.15 ... presso il PS per ostruzione del sondino NG per alimentazione parenterale”) cui “Seguiva monitoraggio presso l'Associazione dal 28.05.15 con diagnosi di ritardo globale dello sviluppo, tetraparesi spastica, encefalopatia epilettica quali esiti probabili di encefalopatia ipossico-ischemica perinatale; veniva gradualmente sospeso l'Antafelbal, sottoposto a visita oculistica con diagnosi di subatrofia ottica, conseguente trattamento riabilitativo, riabilitazione visiva, terapia antiepilettica”, sino ai più recenti ricoveri (“Il 26.02.18 veniva ... presso l'A.O.U.Pediatria O. per IR da verosimile broncopolmonite sottoposto a ventilazione con occhialini nasali e ventimask 4 lt O2, intubazione OT, sedazione con Midazolam 1,5+ Esecon e per mancanza di posti letto trasferito con diagnosi di marcata gastrectasia ed insufficienza respiratoria da pneumopatia infettiva in bambino con tetraparesi spastica presso l'A.O.U.P di UOC T.Intensiva Neonatale per peggioramento dell'insufficienza respiratoria; vi giungeva con 118 in c.g. gravissime, parametri vitali stabili, vigile, importante ipertono estensorio arti inferiori e flessorio arti superiori, piedi equini, mani a pugno chiuso..ROT non elicetabili, ny orizzontale, eupnoico, sat.O2 97%; sottoposto a terapia antibiotica, antimicotica, broncodilatatrice, dimesso in data 03.04.18”) ed osservando, infine che “Ad oggi il minore risulta in cure presso il Centro Associazione di con diagnosi di ritardo globale dello sviluppo, tetraparesi spastica, encefalopatia epilettica quali esiti di encefalopatia ipossico-ischemica perinatale; il minore gode di prestazione assistenziale con indennità di accompagnamento ed handicap grave al comma 3”.

Per ciò che attiene dunque alla fase antecedente al parto, risulta dagli atti che la “durante il ricovero ... veniva sottoposta ai consueti controlli clinici e monitorizzata cardiotocograficamente” e, in particolare, “L'ultima visita medica venne effettuata alle h: 14:20 ... con esito regolare e comparsa di dilatazione parziale; seguivano controlli cardiotocografici dalle ore 6,40 sino alle ore 19,50” (v. pag. 20 della Relazione dei CCTUU).

Indi, “Alle ore 19:15 la D.ssa prendeva servizio e dopo avere ultimato un parto che si concludeva insieme al secondamento, alle ore 19,55 visitava la signora ed accorgendosi del tracciato anomalo delle ore 19,02, non visionato da alcun sanitario decideva di somministrare ossigeno alla paziente; alle 20:05 riponeva la paziente sotto nuovo tracciato



Gli ausiliari pure si soffermano sulle modalità di interpretazione del CTG anche richiamando le attuali Linee Guida ed indicando le caratteristiche essenziali (linea di base, variabilità, accelerazioni, decelerazioni e contrazioni uterine) per l'analisi del tracciato e, dunque, per la valutazione complessiva del CTG, precisando poi le categorie di classificazione dei tracciati – vale a dire: tipo 1 - assenza di acidosi, ipossia fetale (non richiede alcun intervento correttivo), tipo 2 - bassa probabilità di ipossia, acidosi fetale (richiede un *“Intervento volto a correggere le cause reversibili di ipossia/acidosi se riconosciute”* nonché *“stretto monitoraggio o metodiche aggiuntive di valutazione dello stato di ossigenazione fetale se disponibili”*), tipo 3 - possibilità di ipossia, acidosi fetale (richiede un *“Intervento immediato volto a correggere le cause reversibili, metodiche aggiuntive per valutare lo stato di ossigenazione fetale o se questo non è possibile, espletamento del parto in tempi”*) – ed osservano in particolare che *“Nel caso di CTG di tipo 2, frequentemente non è necessario alcun intervento; tuttavia, se è presente una noxa, la sua persistenza potrebbe progressivamente portare ad uno stato di ipossia/acidosi fetale con conseguente evoluzione del CTG da tipo 2 a tipo 3: in questo caso l'attuazione di misure correttive ha lo scopo di prevenire un eventuale peggioramento del quadro di ossigenazione fetale. La causa responsabile dell'insorgenza di un determinato pattern CTG può essere infatti spesso identificata e risolta, con successivo ripristino di un'adeguata ossigenazione fetale e il ritorno ad un CTG normale ...”* (pagg. 27 e s. della Relazione dei CCTTU).

Si legge poi nella Relazione peritale che *“La somministrazione di ossigeno alla paziente nelle evidenza tocografica di ipossia è una pratica largamente utilizzata con l'obiettivo di migliorare l'ossigenazione fetale e ottenere la conseguente normalizzazione del CTG”* e che *“In caso di CTG tipo 2 e tipo 3 può essere necessario mettere in atto interventi volti ad evitare l'insorgenza di esiti neonatali avversi. Un tracciato di tipo 3 frequentemente indica la necessità di espletamento immediato del parto”* per cui *“L'ossigenoterapia è ... indicata solo nelle pazienti con livelli materni di saturazione di ossigeno ridotti (arresto cardiaco materno, ipovolemia materna secondaria ad un distacco massivo, etc.). ... Nel caso di un CTG tipo 2 o in rapido peggioramento, la causa responsabile dovrebbe essere risolta prima dell'evoluzione verso un tracciato di tipo 3; se ciò non avviene e il quadro continua a peggiorare, si rendono necessarie nuove valutazioni e in caso di comparsa di CTG tipo 3 è consigliato un rapido espletamento del parto”* (pag. 29 della Relazione dei CCTTU).

Quanto poi alla brevità del funicolo, rilevano i CCTTU che *“La brevità di funicolo, quale causa di ipossia non è sempre diagnosticabile ecograficamente ma evidenziabile dal tracciato: infatti la trazione cagionata dai movimenti fetali e dalle contrazioni uterine altera la perfusione ematica nel feto che dapprima mette in atto meccanismi di compenso o di adattamento (rallentamento del battito cardiaco) evidente ed identificato nelle cosiddette “decelerazioni variabili”; le stesse onde del tracciato per le loro caratteristiche rivelano l'entità della sofferenza fetale”* la quale, peraltro, *“da un punto di vista metabolico si riscontra con l'acidosi metabolica, evidente attraverso l'esecuzione dell'emogasanalisi su vaso arterioso/venoso del cordone ombelicale alla nascita: l'ipossia causa un*



cm) sottoponeva la paziente ad altro tracciato dalle ore 20,06 alle ore 20,30 e ad ossigenoterapia, che” peraltro secondo i CCTTUU “risulta essere stata ininfluente oltre che dannosa, secondo quanto dettato dalle linee guida, in quanto l’ossigenazione del feto avviene sempre tramite il sangue afferente tramite il funicolo e quindi una ipoperfusione fetale di tipo meccanico non può essere risolta con l’ossigenazione del sangue materno, anzi potenzialmente in grado di causare un alcalosi nella madre, la cui concentrazione di ossigeno risultava nella norma”; ii) che “Inoltre alle ore 20,20 quando la dilatazione era completa, la pz. veniva invitata ad iniziare le spinte con riferita scarsa collaborazione della stessa” e “anche questo orientamento risulta alquanto discutibile poiché in corso di discinesie le spinte possono risultare oltre che inefficienti pericolose perché a rischio di inversione uterina” mentre “la scarsa collaborazione della paziente fortemente agitata, evento non raro nelle primipare, poteva essere superato con lieve sedazione e comunque con l’aiuto dell’ostetrico di turno si potevano eseguire altre manovre di estrazione del feto (Kristeller, forcipe), invece alle ore 20,30 mentre la paziente era in pieno travaglio ed il tracciato peggiorava severamente, la Dr. Crescenti allertava l’equipe per il TC in urgenza, intervento non più eseguito poiché quando giungeva il reperibile Dr. Anzalone alle ore 20,45 la testa del feto era già visibile dalla rima vulvare (come alle ore 20,30) e l’unica manovra da eseguire era quella di Kristeller, per permettere l’espulsione del feto in tempi brevi”; iii) che “Dagli orari di servizio si rileva che la Dr. [redacted] giunse in sala travaglio alle ore 19,55, prendendo in visione solo allora il tracciato delle ore 19,02 che non era stato monitorato dai sanitari del turno precedente, sebbene regolarmente segnalato e firmato dall’ostetrica”; iv) che dunque “L’operato della Dr.

” è “censurabile con condotta imperita per l’ inutile ossigenoterapia praticata per 10 m, e per non avere eseguito altre manovre (Kristeller, utilizzo di forcipe) con l’aiuto dell’ostetrico allorquando il forte stato di agitazione della paziente la rendeva refrattaria alle spinte; invece tale situazione indusse il medico ad attendere l’equipe che giunse alle ore 20,40, senza poter più eseguire il taglio cesareo in urgenza, che avrebbe comportato ulteriore attesa, ma soltanto la manovra di Kristeller”; v) che, tuttavia, “tale condotta imperita ha ritardato la nascita del feto ma non ha influito sul grado di sofferenza fetale che già era presente alle 19,02/19,50 e che alle ore 19,55 ormai era irreversibile” (pagg. 31 e ss. della Relazione dei CCTTUU).

Reputano conseguentemente i consulenti che è da “censurare la condotta dei sanitari in servizio nel turno pomeridiano dalle 16,30 sino alle 20,00, i quali non assistettero la paziente e non monitorarono i tracciati, già ai limiti quello delle ore 16,30 e quello francamente patologico delle ore 19,02 che avrebbe richiesto un intervento tempestivo per estrarre il feto” (così a pag. 33 della Relazione dei CCTTUU, ma v. anche pag. 32 dell’elaborato dove viene ribadita la ravvisabilità di “un vuoto assistenziale da parte dei sanitari di turno dalle ore 14 alle ore 20,00 nei confronti del travaglio della signora [redacted], poiché già nel tracciato delle 16,30 appariva un disagio fetale che se attentamente monitorato dal ginecologo insieme alle informazioni cliniche della paziente poteva



b) rilevano altresì *“una condotta imperita nell’operato della Dr. [redacted] per non aver saputo estrarre il feto con altre manovre alternative alle spinte richieste alla paziente e disattese per lo stato di forte agitazione della stessa, attendendo invece l’arrivo dell’equipe che comunque non eseguiva il TC ormai impraticabile ma la manovre di Kristeller”* sì che alla stessa viene, dunque, addebitato di *“avere ... atteso l’arrivo dell’equipe che correttamente estraeva il feto con manovra di Kristeller”* (in particolare, *“La Dr. [redacted] giunta in sala travaglio alle ore 19.55, non appena letto il tracciato anomalo non firmato dai sanitari del turno precedente, si attivò dapprima somministrando inadeguatamente ossigeno poi a dilatazione completa tentò di farla partorire chiedendo la collaborazione della stessa con le spinte e stante il forte stato di agitazione della puerpera, superabile comunque con l’aiuto dell’ostetrico di turno, allertò alle 20,30 l’equipe per il TC in urgenza, senza tentare le manovre di estrazione rimanenti, ovvero Kristeller o utilizzo del forcipe”* - pagg. 36 e s. della Relazione dei CCTTUU);

c) quanto al nesso di causalità tra la patologia sofferta dal bambino e l’operato dei sanitari, ritengono che la indicata *“scelta operativa censurabile”* assunta dalla dott.ssa [redacted], invero, *“ha contribuito soltanto a ritardare la nascita del feto ma non ha influito sugli effetti irreversibili ipossici già verificatisi”*, così come alcuna incidenza ha avuto *“lo stato ... di agitazione della paziente evento non raro nelle primipare”* che *“ha contribuito minimamente a ritardare l’estrazione del feto, ma non ha influito sul danno ipossico dello stesso già irreversibilmente presente”*, risultando, in definitiva,

“affetto da severa cerebropatia neonatale di tipo ipossico con tetraparesi di tipo spastico, riconducibile ad una prolungata ipossia legata alla brevità di funicolo, anomalia non sempre prevedibile, ma le cui conseguenze sono evidenziabili tramite monitoraggio dei tracciati cardiocografico omesso da parte dei sanitari del turno 14-20 del 04.01.18” (pagg. 37 della Relazione dei CCTTUU).

*

8. La responsabilità in concreto dell’ASP convenuta.

Ritenuto di dovere condividere gli esiti cui i ccttuu nominati sono pervenuti, rivelandosi l’indagine svolta dai periti, oltre che fondata su una attenta disamina della documentazione in atti, puntuale ed esaustiva, con riferimenti altresì alle Linee Guida maggiormente seguite e alle relative pubblicazioni nonché con richiami, anche in sede di risposta alle osservazioni critiche avanzate da parte convenuta, alla letteratura scientifica in materia (v. a pagg. 23 e 40 e ss. della Relazione dei CCTTUU, ma v. anche l’ampia bibliografia in calce all’elaborato), non può che concludersi nel senso dell’affermazione di una responsabilità in concreto della struttura e, dunque, dell’ASP convenuta, per fatto del personale di cui la stessa si è avvalsa nell’esecuzione della prestazione di assistenza – rivelatasi, nella specie, deficitaria – nei confronti della partoriente.

Il riferimento è in particolare al *“vuoto assistenziale”* più volte sottolineato dai consulenti e registrato nella fascia oraria compresa dalle ore 16,30 e, in definitiva, sino all’intervenuto della dott.ssa



che, se tale inadempimento vi è stato, esso è stato determinato da causa non imputabile e il mancato raggiungimento della prova liberatoria richiesta dall'art. 1218 c.c. non può che ridondare in danno del sanitario medesimo (cfr. anche Cass. 6209/2016).

Nel caso di specie, risulta acclarato, come detto, il “vuoto assistenziale” nella fascia pomeridiana antecedente al parto e tale condotta deve ritenersi causa del danno sofferto dal piccolo potendosi affermare, svolgendo un giudizio controfattuale alla luce degli esiti della ctu espletata, che la condotta dovuta e nella specie omessa – vale a dire, la corretta esecuzione della sorveglianza strumentale, in sé funzionale al monitoraggio sul benessere fetale – avrebbe consentito di riscontrare tempestivamente quelle alterazioni critiche significative della frequenza cardiaca del feto che avrebbero dovuto indurre, a loro volta, all'immediata esecuzione del parto, evitando che il progredire delle indicate alterazioni e delle contrazioni uterine potesse ulteriormente ridurre, tra l'altro, l'apporto di ossigeno al feto, aggravando l'eventuale situazione patologica in atto sino al danno cerebrale.

Non vale d'altro canto a recidere il suddetto nesso eziologico l'atteggiamento non collaborativo della partoriente, atteso che, come sopra detto e rilevato dai CCTTUU, *“lo stato ormai acclarato di agitazione della paziente, evento non raro nelle primipare, ha contribuito minimamente a ritardare l'estrazione del feto, ma non ha influito sul danno ipossico dello stesso già irreversibilmente presente”*.

Altresì inidonea ad escludere l'indicato nesso è la *“brevità del funicolo”* che, al contrario, da più parti convenute è indicata quale causa esclusiva, non prevedibile e non diagnosticabile prima del parto, della patologia neurologica riscontrata al momento della nascita del piccolo.

Va sotto tale ultimo profilo considerato che, come pure indicato nella Relazione dei CCTTUU, per quanto la brevità del funicolo possa essere, tra le altre, causa di ipossia fetale, la scarsa lunghezza del cordone determina, comunque, una forte pressione sui vasi ombelicali con conseguente riduzione/interruzione dell'apporto di sangue e ossigeno al feto e sofferenza fetale che si manifesta al tracciato cardiocografico con una alterazione della frequenza cardiaca fetale – la quale, a sua volta, se persistente necessita dell'estrazione veloce con un parto cesareo (v. pag. 22 e s dell'elaborato) – sì che la detta *“brevità del funicolo quale causa di ipossia”* pur *“non”* essendo *“sempre diagnosticabile ecograficamente”* rimane comunque *“evidenziabile dal tracciato ...”* il cui esame e monitoraggio spetta, come è evidente, al medico ginecologo e all'ostetrico (v. pag. 29 della Relazione dei CCTTUU).

Nel rilevare che, come indicato dai consulenti, *“l'instaurarsi di un quadro di ipossia, con successiva eventuale acidosi metabolica, dipende sia dall'entità, durata e ripetitività degli eventi responsabili di un ridotto apporto di ossigeno fetale, sia dalle riserve metaboliche di ciascun feto ad inizio travaglio ... il feto ... è molto resistente all' ipossia, tanto che è in grado di sopportare agevolmente condizioni di acidosi che sarebbero gravemente lesive o fatali per l'adulto”* e *“Solo quando l'ipossia e la conseguente acidosi metabolica raggiungono livelli estremi il feto è a rischio di compromissione neurologica a lungo termine”* (v. pagg. 22 della Relazione dei CCTTUU), sembra a chi giudica che l'evidenziabilità, in ogni caso, del dato (brevità del funicolo) dal tracciato sia tale da



Inoltre, e ribadito che la scelta del legittimato passivo contro cui agire è rimessa al paziente danneggiato, non risulta, comunque, che nel caso in esame l'ASP abbia avanzato domande di rivalsa nei confronti del detto ulteriore personale impegnato nella menzionata fascia pomeridiana, peraltro, mai compiutamente indicato dall'ASP, nemmeno all'esito della diffida stragiudiziale trasmessa dagli odierni attori. La richiesta di "rivalsa" nella specie avanzata dall'Azienda è diretta unicamente nei confronti degli *"altri convenuti e, per gli stessi, dai soggetti che eventualmente li garantiscono per la R.C.T., di tutte quelle somme che l'odierna rispondente fosse costretta a sborsare a parte attrice in dipendenza dell'evento dannoso per cui è causa in più rispetto all'importo equivalente alla quota di responsabilità ascrivita alla struttura sanitaria"* (v. pag. 13 della comparsa responsiva dell'ASP ma v. anche il tenore delle conclusioni dalla stessa ASP rassegnate) e alcun diritto di regresso l'ASP ha azionato nel presente giudizio nei confronti di soggetti differenti da quelli evocati dalla parte attrice. Alcuna istanza di chiamata in causa dell'indicato – differente rispetto ai convenuti citati dalla parte attrice – personale dipendente e/o ausiliario l'ASP ha avanzato

Deve, pertanto, nel caso in esame affermarsi la responsabilità risarcitoria dell'ASP, siccome discendente dall'accettazione / ricovero della paziente Aguzzi e, dunque, dalla conclusione del contratto atipico di ospedalità, con effetti protettivi nei confronti, tra gli altri, del nascituro, e che sussiste, in base alla regola delineata dall'art. 1228 c.c., anche quando la condotta dannosa sia materialmente posta in essere dai soggetti di cui l'ente stesso si è avvalso per adempiere le sue prestazioni.

*

9. La posizione dei convenuti , e .

Passando ora alla posizione dei medici ed ostetrico nella specie pure evocati in giudizio dagli attori, ritiene chi giudica che ad alcuna affermazione di responsabilità risarcitoria può pervenirsi nei confronti dei detti ulteriori convenuti.

Quanto alla condotta tenuta dalla , sebbene l'indagine peritale abbia evidenziato profili di "imperizia" della stessa (essenzialmente consistenti, come sopra detto, nell'inutile ossigenoterapia praticata e per non avere eseguito altre manovre, tra cui la manovra di Kristeller e/o l'utilizzo di forcipe, rallentando ulteriormente, con l'attesa dell'equipe allertata per il TC, l'espletamento del parto), deve tuttavia escludersi, rispetto alla condotta del detto medico, la ricorrenza di un nesso di causalità rilevante ed idoneo a fondare l'addebito di responsabilità.

Risulta infatti dalla documentazione in atti essere la intervenuta in epoca successiva al *"vuoto assistenziale"* imputabile ai sanitari del turno pomeridiano più volte indicato. La stessa, pur presente in ospedale sin dalle 19,15 ma impegnata nell'espletamento di altro parto (v. anche nella cartella clinica in atti), iniziava il turno alle ore 20,00 (v. pag. 31 della Relazione dei CCTTUU), giungeva in sala travaglio alle ore 19,55 e, dunque, in detto momento prendeva visione del tracciato delle ore 19,02, che, peraltro, non era stato monitorato dai sanitari del turno precedente (così a pag. 33 della Relazione dei CCTTUU).



responsabile” in calce al partogramma), ha altresì documentato di essere entrato in ospedale, sempre il 4 gennaio, alle ore 20,03 (cfr. la stampa report badge allegata anch'essa alla memoria es art. 183, VI comma n. 2 c.p.c. dello stesso).

È appena il caso di rilevare peraltro che non sembrano ravvisabili, alla luce delle indagini compiute dai CCTTUU nominati, profili di colpa, nella complessiva vicenda, imputabili, in generale, al personale ostetrico. Invero, si deve ad esempio all'ostetrico di turno presente al tracciato delle ore 19.02 il rilevato stato di allarme per comparsa di una brusca decelerazione al tracciato, trascritto nel tracciato stesso, senza, tuttavia, come detto, alcuna effettiva visione da parte del ginecologo di turno (v. pagg. 31 e ss. della Relazione dei CCTTUU).

Devono conseguentemente essere rigettate le istanze risarcitorie là dove avanzate dagli attori nei confronti dei convenuti , e .

*

10. La posizione d

Si è già detto che gli attori hanno inoltre evocato in giudizio quale “direttore F.F. reparto ginecologia e ostetricia” del P.O. e, dunque, in ragione del ruolo dal medesimo ricoperto nell'organizzazione della struttura e/o dell'equipe che ebbe in cura la .

Deve ora osservarsi che, in termini generali, una specifica “posizione di garanzia” rispetto ai malati del reparto assume, in effetti, il Primario ospedaliero, il quale, ai sensi del D.P.R. 27 marzo 1969 n. 128, art. 7, ha la responsabilità dei malati della divisione e il connesso obbligo di definire i criteri diagnostici e terapeutici, dovendo egli inoltre avere puntuale conoscenza delle situazioni cliniche, onde vigilare sulla esatta impostazione ed esecuzione delle terapie, prevenire errori e adottare tempestivamente i provvedimenti richiesti da eventuali emergenze (cfr. Cass. 24144/2010).

Trattasi di posizione che discende oltre che dal tenore del citato art. 7, D.P.R. 27 marzo 1969 n. 128 (ordinamento interno dei servizi ospedalieri), dall'art. 63, comma 5, del D.P.R. 20 dicembre 1979 n. 761 (stato giuridico del personale delle U.S.S.L.) secondo il quale il medico appartenente alla posizione apicale ha il potere di impartire istruzioni e direttive in ordine alla diagnosi e alla cura e di verificarne l'attuazione (cfr. Cass. 1126/1999).

Il principio in questione – per cui spetta al Direttore della struttura complessa dettare direttive generiche e specifiche e verificare l'attività autonoma e delegata dei medici addetti alla struttura – risulta peraltro mantenuto anche dopo la riforma del sistema sanitario ex d.lgs. 502/1992 che, pur avendo attenuato la forza del vincolo gerarchico con i medici che con lo stesso collaborano, non ha comunque eliminato il potere-dovere in capo al dirigente medico in posizione apicale di dettare direttive generiche e specifiche, di vigilare e di verificare l'attività autonoma e delegata dei medici addetti alla struttura (cfr. Cass. Pen. 47145/2005).



Ne deriva che anche la domanda risarcitoria nei confronti del convenuto deve essere respinta.

* *

11. I danni risarcibili.

Posta, dunque, la responsabilità dell'ASP di convenuta in ordine ai fatti per cui è processo, occorre ora procedere alla determinazione dei danni suscettibili di risarcimento.

Gli istanti hanno domandato la riparazione dei pregiudizi non patrimoniali (biologico e morale) patiti da , nonché del danno patrimoniale rapportato alle necessità di mantenimento del minore, assumendo altresì avere i familiari del bambino subito un danno esistenziale e morale – derivanti dal trauma patito per la scoperta della condizione del figlio e delle necessità di una costante cura dello stesso tali da incidere, oltre che sul tempo da dedicare all'attività lavorativa (con conseguente diminuzione di reddito), sulla vita di relazione – domandando anche il rimborso delle spese mediche sostenute per la cura del minore e, in particolare, per recarsi ai centri in cui Giuseppe svolge la terapia.

*

11.1. I danni patiti da

Per ciò che attiene ai danni subiti dal piccolo , vengono innanzi tutto in rilievo i **pregiudizi di carattere non patrimoniale.**

I consulenti nominati hanno descritto *“gli esiti neurologici ormai permanenti”* conseguenti alla grave e prolungata ipossia patita dal minore, come *“caratterizzati dalla severa encefalopatia ipossicoischemica ed epilettogena con ritardo dello sviluppo e tetraparesi spastica, patologia che rendendo il minore privo di qualsiasi forma di autonomia e di coscienza, richiede frequenti ospedalizzazioni e cure altamente specifiche (presenza di assistenti sociali, fisioterapisti) per tutta la sua esistenza quantificando così il danno biologico nella misura del 100%”* (pag. 34 della Relazione dei CCTTUU) *“stante l'elevato grado di disautonomia del piccolo”* (pag. 38 della Relazione dei CCTTUU).

L'indicata valutazione appare coerente, tenuto conto, tra l'altro, della grave condizione acclarata dalla Commissione medica INPS per l'accertamento dell'invalidità – che ha riconosciuto il *“MINORE INVALIDO con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita”* (v. all. 9 nel fascicolo degli attori) – e dalla Commissione medica INPS per l'accertamento dell'handicap – che ha riconosciuto il bambino *“Portatore di handicap in situazione di gravità ai sensi dell'art. 3, comma 3, L. 5.2.1992 n. 104”* (v. all. 10 nel fascicolo degli attori).

L'ulteriore documentazione in atti rende conto della complessiva situazione vissuta dal bambino anche in epoca successiva alla nascita e sino ai tempi più recenti (cfr. ad esempio nella Relazione clinica Arnas Civico di U.O. NPI dei 25 marzo – aprile 2015 come pure riportata a pag. 8 della Relazione dei CCTTUU dove si discorre di *“Spiccata instabilità neurovegetativa con segni cutanei e viscerali ... Deficitarie appaiono le capacità auto-regolative, e ardua la possibilità*



rilevato che per la liquidazione equitativa del danno indicato - e cioè del danno “biologico” quale danno all’integrità psico-fisica del soggetto, comprensivo sia del danno da invalidità permanente sia di quello da inabilità temporanea - questo Giudice si uniforma agli orientamenti espressi dalla giurisprudenza più recente che ha individuato nelle tabelle milanesi, in uso nella gran parte dei Tribunale d’Italia, un valido criterio per la liquidazione equitativa del danno non patrimoniale, riconoscendone una vocazione nazionale (cfr. Cass. 14402/2011).

Indi, prendendosi atto dello sviluppo giurisprudenziale in materia di risarcimento del danno e dell'indicazione delle tabelle milanesi quale valido criterio di liquidazione del danno, le stesse devono essere applicate nell'ultima versione per l'anno 2018 approvata dall'Osservatorio sulla Giustizia civile.

Pertanto, alla luce dei criteri esposti, al piccolo va riconosciuto un danno biologico
 pari ad euro 1.201.065,00.

Tale voce di danno dovrà essere personalizzata al fine di attribuire danneggiato un ristoro che tenga conto di tutti i pregiudizi di natura non patrimoniale effettivamente sofferti e discendenti dalle patologie conseguenti dalla condotta illecita di cui l'Azienda convenuta è oggi chiamata a rispondere.

Va infatti considerato che i valori tabellari suddetti permettono una liquidazione unitaria del danno non patrimoniale, comprensiva della componente relativa alla lesione dell'integrità psicofisica della persona suscettibile di accertamento medico - legale e del danno conseguente alle medesime lesioni in termini di dolore e sofferenza soggettiva (da ritenersi provato in via presuntiva, secondo il criterio dell'*id quod plerumque accidit*, con riferimento al tipo di lesione patita, al grado della menomazione permanente, alla durata del periodo di malattia, ai trattamenti chirurgici e alle terapie praticate, alle ripercussioni degli uni e degli altri sulle normali abitudini di vita della persona), ma al fine di pervenire al ristoro del danno non patrimoniale nella sua effettiva interezza, occorre altresì considerare quelle circostanze addotte che richiedano la variazione (c.d. personalizzazione) della liquidazione tabellare.

Così essendo, e per quanto assai difficile, se non impossibile, si riveli la traduzione in valori monetari di una così pervasiva compromissione della validità psicofisica della persona, le condizioni in cui versa il piccolo e la macroscopica incidenza delle gravi lesioni non solo sulla validità ed abilità della persona, ma anche sugli aspetti dinamico-relazionali dell'individuo (risultando, nella specie, irreversibilmente compromessa la possibilità di una vita "attiva" normale) stante l'elevato grado di disautonomia del piccolo, non possono che indurre ad una ulteriore personalizzazione del danno.

Ed infatti, pur essendo il suddetto valore tabellare già comprensivo di un aumento percentuale (50%) ponderato e, dunque, considerando già il pregiudizio soggettivo di ordine emotivo correlato alla particolare gravità della patologia e del suo carattere cronico ed irreversibile, non può non tenersi conto, al fine di assicurare la maggiore approssimazione possibile del ristoro economico al caso concreto, della grave condizione di disabilità e dell'assenza di ogni autonomia che ha sin dalla nascita pervaso l'intera esistenza di _____, il quale è costretto a ricoveri e accertamenti specialistici nonché a costanti



adeguatamente conto nella motivazione - che tali spese, la cui liquidazione andrà necessariamente operata in via equitativa, saranno sostenute secondo una ragionevole e fondata attendibilità (tra le altre, vedi Cass. civ. 23 gennaio 2006, n. 1215; Cass. civ. 23 gennaio 2002, n. 752; Cass. civ. 20 gennaio 1987, n. 495).

Si è altresì affermato che *“se non basta la mera eventualità di un pregiudizio futuro per giustificare la condanna al risarcimento, per dirlo immediatamente risarcibile è invece sufficiente la fondata attendibilità che esso si verifichi secondo la normalità e la regolarità dello sviluppo causale (ex multis, Cass., nn. 1637/2000, 1336/1999, 495/1987, 2302/1965)”* e che *“la rilevante probabilità di conseguenze pregiudizievoli è configurabile come danno futuro immediatamente risarcibile quante volte l'effettiva diminuzione patrimoniale appaia come il naturale sviluppo di fatti concretamente accertati ed inequivocamente sintomatici di quella probabilità, secondo un criterio di normalità fondato sulle circostanze del caso concreto”* (Cass. n. 10072/2010).

Ebbene, nel caso in esame, deve ritenersi che a causa della gravissima menomazione neurologica subita, necessiti di assistenza e cura specialistiche per tutta la durata della relativa esistenza, trattandosi di soggetto privo di ogni autonomia (cfr. anche nella Relazione dei CCTTUU a pag. 34).

Gli attori hanno documentato alcune delle spese sino ad oggi sostenute per le necessità di cura del minore. Trattasi, in particolare, delle spese connesse alle trasferte a Troina presso la Oasi

, pari a complessivi euro 1.743,00 siccome sborsati nel periodo compreso tra il 19.7.2015 e il 17.5.2017, oltre all'importo di euro 100,00 per visita neurologica eseguita in data 28.5.2015 (cfr. le ricevute allegate alla relativa memoria ex art. 183, VI comma n. 2 c.p.c.).

Posta la rimborsabilità – come si chiarirà nel prosieguo – delle dette spese quale autonoma voce di danno emergente già verificatosi nel patrimonio dei genitori di , l'entità dei citati esborsi, altresì reputati congrui dai consulenti nominati (v. pag. 38 della Relazione dei CCTTUU) e che presumibilmente – stante la tipologia delle lesioni subite dal minore – saranno sostenuti anche in futuro per le esigenze di cura del bambino, può offrire un parametro di riferimento onde consentire la detta valutazione equitativa.

Deve tenersi conto anche delle ulteriori necessità connesse alla assistenza continua del minore medesimo per l'intero arco della giornata – essendo , come detto, privo di ogni autonomia – da prestarsi a cura di personale qualificato (v. anche pag. 34 della Relazione dei CCTTUU), che, tenuto conto altresì dell'incidenza delle provvidenze accordate alla vittima dal sistema sanitario nazionale e regionale che andrebbero detratte dall'ammontare del risarcimento (cfr. Cass. 7774/2016 e, più recentemente, Cass. 12567/2018), inducono a reputare ammissibile il riconoscimento nella specie, a titolo risarcitorio, di un ulteriore importo mensile di **euro 1.000,00** in favore del minore, rivalutabili annualmente in base agli indici Istat Foi.



danno, non essendo necessaria la specifica enunciazione assertiva dei riflessi per così dire ordinari di tale lesione. Può infatti farsi ricorso a presunzioni semplici e al notorio quanto alla prova dei profili oggettivi e soggettivi del menzionato pregiudizio normalmente insiti nella perdita e/o grave menomazione di un familiare, laddove, rispetto alle conseguenze specifiche ed ulteriori, che giustifichino cioè una più intensa personalizzazione della liquidazione, occorre la prova del tipo di rapporto esistente con la vittima primaria, della sua intensità, continuità, rispettive abitudini di vita e ripercussioni sulle normali attività quotidiane, vita di relazione ed esplicazione della personalità del superstite.

Rilevato che qualora, come nel caso in esame, sia allegato il fatto base della normale e pacifica convivenza del nucleo familiare e che le gravi lesioni subite dal congiunto hanno spiegato effetti negativi sull'organizzazione e sulla serenità familiare, incombe al danneggiante dare la prova contraria idonea a vincere la presunzione della sofferenza interiore e dello "sconvolgimento esistenziale" (v. Cass., 13/57 2011, n. 10527; Cass., 6/4/2011, n. 7844; Cass., 12/6/2006, n. 13546; Cass., Sez. Un., 24/3/2006, n. 6572) che dalla perdita o anche solo dalla lesione (cfr. Cass., 3/4/2008, n. 8546; Cass., 14/6/2006, n. 13754; Cass., 31/5/2003, n. 8827; Cass., Sez. Un., 1/7/2002, n. 9556) del rapporto parentale secondo l'*id quod plerumque accidit* per lo stretto congiunto normalmente discendono (v. Cass., Sez. Un., 11/11/2008, n. 26972; Cass., 12/6/2006, n. 13546; Cass., Sez. Un., 24/3/2006, n. 6572), deve nel caso di specie ritenersi sussistente, alla luce dei complessivi elementi offerti al contraddittorio, il pregiudizio di natura non patrimoniale sofferto dai genitori del piccolo , tenuto conto, oltre che dell'intensità del legame parentale discendente dal rapporto filiazione e dalla relazione di convivenza (v. anche all. 19 all'atto di citazione), della ulteriore circostanza che l'insorgenza del grave danno cerebrale ha coinciso con il momento della nascita del bambino, nonché della rilevante incidenza delle patologie di cui risulta affetto Giuseppe sulla complessiva organizzazione familiare, stante le necessità di assistenza continua del bambino anche, se non soprattutto, da parte dei genitori.

Il riflesso pregiudizievole nella vita della madre e del padre del danneggiato costituisce una forma di danno "esistenziale", secondo l'accezione condivisa dalla giurisprudenza anteriore alle Sezioni Unite richiamate (cfr. Cass. 26 febbraio 2004 n° 3868; Cass. 24 aprile 2007 n° 9861), che nella specie non può non riconoscersi in ragione della definitiva ed irrimediabile compromissione dello sviluppo dell'esistenza di ciascuno dei genitori, in conseguenza delle condizioni di salute del loro figlio.

Per ciò che attiene alla quantificazione del detto danno, trattandosi di una forma di danno parentale, seppure conseguente non al decesso ma ad una macrolesione del prossimo congiunto, vale a dire della vittima primaria dell'illecito, si reputa congruo avvalersi del metodo equitativo che muova dalle indicazioni tabellari contenute nelle sopra ricordate Tabelle milanesi 2018.

Dette tabelle prevedono una forcella di valori per ogni forma di danno parentale da "decesso della vittima primaria", in ragione del vincolo parentale e, nel caso di genitori e figli, i parametri sono da euro 165.960,00 ad euro 331.920,00).



soggetti che eventualmente li garantiscono per la R.C.T., di tutte quelle somme che l'odierna rispondente fosse costretta a sborsare a parte attrice in dipendenza dell'evento dannoso per cui è causa in più rispetto all'importo equivalente alla quota di responsabilità ascrivita alla struttura sanitaria".

La domanda nei termini così esposti – che pure parrebbe, in effetti, rientrare, come in particolare eccepito nel presente giudizio dalla Assicuratrice Milanese, nell'alveo della giurisdizione della Corte dei Conti (cfr. Cass. S.U. 15288/2001 secondo cui *"Spetta alla giurisdizione della Corte dei Conti la controversia avente ad oggetto l'azione di rivalsa esercitata da un ente ospedaliero ... condannato al risarcimento del danno subito da un assistito per fatto colposo del proprio dipendente (nella specie, lesioni personali provocate da un medico nel corso di un intervento), nei confronti del dipendente medesimo"*) dinanzi alla quale, peraltro, il pregresso giudizio civile costituirebbe un semplice presupposto di fatto dell'azione di responsabilità, inidoneo a fare stato nel giudizio contabile, stante la diversità delle parti e degli elementi strutturali dei due illeciti – appare comunque destinata a rimanere assorbita dalle ulteriori statuizioni di cui alla presente sentenza, in punto, in particolare, di ritenuta assenza di responsabilità degli *"altri convenuti"* nei cui confronti l'ASP medesima ha limitato, come detto, l'istanza di rivalsa.

Analogamente assorbite, in considerazione della reiezione delle domande risarcitorie avanzate nei confronti dei sanitari ed ostetrico altresì convenuti, risultano le ulteriori questioni sollevate dalle Compagnie di Assicurazione costituite in giudizio e chiamate in causa dai medesimi medici ed ostetrico, onde escludere la ricorrenza di una propria obbligazione di pagamento.

* *

13. La regolamentazione delle spese di lite.

In considerazione della soccombenza dell'ASP di _____, le spese di lite connesse alla difesa tecnica degli attori vanno interamente poste a carico della detta convenuta in ossequio al criterio generale offerto dall'art. 91 cpv c.p.c. Tali spese si liquidano come in dispositivo sulla base dei parametri previsti dal D.M. n. 55 del 2014, applicando i valori medi indicati per le cause di valore fino ad euro 520.000,00 e non apparendo giustificato l'ulteriore incremento previsto dall'art. 6 del regolamento. Inoltre, essendo stati gli attori ammessi al patrocinio a spese dello Stato, va disposto che il pagamento del citato importo sia eseguito – senza procedere nella presente sede ad alcuna dimidiazione – in favore dell'Erario.

Nei rapporti tra la parte attrice e gli ulteriori convenuti appare equo disporre l'integrale compensazione delle spese processuali, anche in considerazione delle condizioni delle parti nonché della complessità della vicenda sostanziale dedotta in lite che ha reso necessarie approfondite indagini medico-legali d'ufficio funzionali, tra l'altro, all'accertamento del nesso causale in relazione alle singole figure professionali coinvolte.

Per analoghe ragioni ed in considerazione, altresì, dell'attivazione comunque operata dagli attori onde correttamente individuare i soggetti legittimati passivi e, in particolare, tutto il personale presente



come per legge e oltre il rimborso spese forfetarie nella misura del 15 per cento del compenso totale per la prestazione, disponendo che il pagamento del detto importo sia eseguito in favore dell'Erario;

compensa integralmente tra la parte attrice e i convenuti

e le spese di lite;

compensa integralmente le spese di lite nei rapporti processuali tra le restanti parti;

pone definitivamente a carico dell'ASP di in persona del suo legale rappresentante p.t.,

le spese di ctu.

Così deciso a Marsala in data 1/11/2019.

Il Giudice

dott.ssa Francesca Bellafigliore

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi ai sensi dell'art. 52, comma 5, d. lgs. n. 196 del 2003.

