

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ROMA
XIII SEZIONE

Il giudice dott.ssa Maria Lavinia Fanelli ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. R.G.n. 64005/16, promossa

DA

D. D. M.- C.F: *omissis*

elettivamente domiciliato presso lo studio degli avv. Arturo Messere e Ferdinando Massarella del Foro di Campobasso, rappresentanti e difensori come da procura allegata alla comparsa di costituzione di nuovi difensore

ATTORE

CONTRO

Fondazione Policlinico Universitario “A Gemelli” -C.F.13109681000

elettivamente domiciliata in Roma Via Carlo Passaglia n. 14 presso lo studio dell’Avv. Maurizio Costanza, rappresentante e difensore giusta delega in calce alla comparsa di costituzione

CONVENUTA

OGGETTO: risarcimento del danno da responsabilità professionale medica

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato il sig. D. D. evocava in giudizio la Fondazione Policlinico A. Gemelli affinché fosse accertata la sua responsabilità in ordine all’errato intervento in elezione di diversione bilio pancreatico con duodeno gastro resezione del 22.1.04 su diagnosi di obesità, in quanto eseguito senza consenso ed informativa dei rischi/benefici ovvero indicazione di pratiche alternative ed errato per eccessiva resezione dell’ansa alimentare con conseguente comparsa di laparocele e sindrome da malassorbimento.

Chiedeva dunque- valutato il danno biologico residuo- la condanna della convenuta al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non sofferti, con vittoria di spese da distrarsi.

Si costituiva la Fondazione Policlinico Gemelli Dei eccependo la tardività della iscrizione a ruolo, nel merito deducendo di avere seguito il paziente già dal 2001 e sottoposto lo stesso ad operazione per gozzo indicativo di grave squilibrio metabolico nonché valutato correttamente le condizioni per l’intervento del 2004; come l’intervento aveva avuto successo con perdita di 40 kg di peso come accertato nel 2007 in occasione della plastica di laparocele, in occasione del quale offerto al paziente un intervento di allungamento dell’ansa e ribadito allo stesso la necessità di assumere integratori con vitamina D, indicazione non rispettata oltre ad assunzione di eccesso di cibo.

Chiedeva dunque respingersi la domanda ovvero limitarsi il quantum alle risultanze probatorie rigorose di responsabilità.

La causa- istruita con la produzione documentale e la ctu medico legale, tentata una proposta conciliativa del Tribunale ex art 185 bis cpc come da ordinanza del 15.05.19 non accettata dalla attrice- veniva infine trattenuta in decisione con i termini ex art 190 cpc all’udienza del 3.11.21 celebrata a trattazione scritta per emergenza sanitaria Covid 19.

Preliminarmente la eccezione è infondata, giacché parte attrice ha iscritto a ruolo la causa in data 15.09.16 e notificato la citazione in data 9.9.16.

Nel merito la domanda è in parte fondata nei termini che seguono.

Le doglianze attore invero vertono su due principali punti: 1) non adeguata scelta, preparazione ed esecuzione dell'intervento chirurgico praticato 2) mancata informativa /consenso.

Ora con riferimento alla 1^ censura essa è infondata.

Giova premettere che ai fini della configurabilità della responsabilità invocata dall'attore a sostegno dell'avanzate pretesa risarcitorie è necessario dimostrare che i professionisti della struttura evocata non abbiano rispettato il dovere di diligenza su loro incombente in relazione alle specifiche obbligazioni ex art 1176 comma 2 c.c.

A prescindere pertanto dalla qualificazione dell'obbligazione medica come di mezzi o di risultato, e dalla natura della responsabilità come contrattuale la giurisprudenza della Suprema Corte ha chiarito poi -con orientamento oramai consolidato- come debba essere ripartito l'onere probatorio tra le parti: invero incombe sul paziente che agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare il nesso di causalità tra l'aggravamento della patologia e l'azione o l'omissione dei sanitari, mentre, ove il danneggiato abbia assolto a tale onere, spetta alla struttura/sanitari dimostrare l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile, provando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile ed inevitabile con l'ordinaria diligenza (Cass. n. 26700/18).

Ebbene nel caso in esame parte attrice ha provato il contatto -peraltro incontestato- con la struttura evocata eseguito in elezione per intervento di deviazione bilio-pancreatica su diagnosi di obesità grave in data 22.1.04.

Ha poi allegato come da essa sia derivata sindrome da malassorbimento con necessità di altro intervento e postumi residui, imputandoli ad errore nella scelta del trattamento e nella esecuzione per eccessiva resezione dell'ansa.

All'opposto l'Azienda si è difesa deducendo di avere seguito già da diversi anni il paziente per la sua grave obesità e di avere programmato ed eseguito correttamente la operazione.

Stanti le divergenze al riguardo il Tribunale con ausilio della espletata ctu medico legale -analitica nella valutazione della documentazione versata in atti dalle parti, approfondita all'esame obiettivo e logicamente motivata nelle conclusioni scientifiche, perciò condivisibile- deve dichiarare l'adeguatezza nella preparazione, scelta ed esecuzione dell'intervento praticato.

Invero è documentalmente provato che il paziente fosse stato già seguito dal 2001 per diversi accertamenti legati al suo stato di grave obesità presso il Policlinico Gemelli. (all da 3 a 7 c.r.).

Pertanto non può valutarsi ex sé l'intervento in elezione del 2004 per cui è causa, bensì in correlazione agli accertamenti/interventi seguiti sul sig. D. D. per individuare e risolvere la causa del problema, prodromici alla decisione di procedere con intervento di quel tipo.

In particolare l'attore è stato sottoposto ad indagini con ricovero del 9.11.01 (risoluzione problematica correlata gozzo), del 3.12.01 per valutazione dello stato metabolico, del 28.2.02 per diverticolite sigma colon, del 21.5.03 per valutare lo svuotamento gastrico.

Perciò egli -all'epoca dei fatti giovane di 29 anni affetto da severa obesità e sofferente di leggera dispnea sotto sforzo ovvero con inizi di disfunzionalità collegati alla sua condizione- aveva intrapreso un protocollo diagnostico ed aveva effettuato tentativi di ridurre il peso senza esito (cfr cartella clinica all 6 anamnesi: "si è sottoposto a diversi trattamenti dietetici con scarsi risultati").

Ed allora il trattamento chirurgico praticato costituiva una scelta terapeutica adeguata trattandosi infatti di intervento malassorbitivo, tra i vari il più utilizzato.

Tale intervento inoltre nel caso di specie era particolarmente indicato, trattandosi di paziente senza attitudine collaborativa come infatti emerso all'esito dell'intervento del 2004 ove prescritta terapia integrativa e vitamine invece non assunte dall'attore e da lui dichiarato nel ricovero del 2007 e succ. (all 8 e 9 cit.), e che consente una dieta post intervento libera rispetto agli altri interventi (cfr vantaggi indicati in ctu).

Pertanto -sebbene in astratto possibile altri interventi gastrorestrittivi (palloncino, by pass gastrico etc)- quello prescelto appariva consono all'attitudine comportamentale del paziente ed agli squilibri metabolici conseguenti da cui affetto.

Con riferimento alla esecuzione dell'operazione poi essa è apparsa scevra di errori. Invero dalla descrizione dell'intervento si evince una diversione con ansa comune di 50 ed ansa alimentare, con anastomosi ileo ileale.

Circa la criticata eccessiva resezione, in perizia è sottolineato come la lunghezza dell'intestino rimosso

va decisa in sede di intervento.

I Ctù hanno perciò ritenuto che la resezione, la metodica di anastomosi, la rimozione della colecisti appare conforme alle metodiche chirurgiche stabilite dalla prassi e dalla scienza medica.

Per quanto sopra condivisibilmente con quanto indicato nella consulenza deve concludersi come non esistano danni ricollegabili alla inadeguatezza della scelta ed esecuzione dell'intervento praticato.

Con riferimento alla 2^a censura invece essa è legittima.

Invero nel caso di specie manca un modulo di consenso all'operazione, da cui si evincano non solo i rischi dell'intervento ma le eventuali alternative terapeutiche.

Sul punto il mancato consenso si atteggia -a seconda delle allegazioni- come violazione del diritto all'autodeterminazione ovvero come lesione del diritto alla salute.

Più precisamente "l'inadempimento dell'obbligo di acquisire il consenso informato del paziente assume diversa rilevanza causale a seconda che sia dedotta la violazione del diritto all'autodeterminazione o la lesione del diritto alla salute posto che, se, nel primo caso, l'omessa o insufficiente informazione preventiva evidenzia "ex se" una relazione causale diretta con la compromissione dell'interesse all'autonoma valutazione dei rischi e dei benefici del trattamento sanitario, nel secondo, invece, l'incidenza eziologica del deficit informativo sul risultato pregiudizievole dell'atto terapeutico correttamente eseguito dipende dall'opzione che il paziente avrebbe esercitato se fosse stato adeguatamente informato ed è configurabile soltanto in caso di presunto dissenso, con la conseguenza che l'allegazione dei fatti dimostrativi di tale scelta costituisce parte integrante dell'onere della prova - gravante sul danneggiato - del nesso eziologico tra inadempimento ed evento dannoso. Ciò non esclude comunque che, anche qualora venga dedotta la violazione del diritto all'autodeterminazione, sia indispensabile allegare specificamente quali altri pregiudizi, diversi dal danno alla salute eventualmente derivato, il danneggiato abbia subito, dovendosi negare un danno in "re ipsa". (Cass n. 24771/20).

Ebbene nel caso di specie il mancato consenso formale rappresenta senz'altro una lesione alla autodeterminazione ma non alla salute.

Invero -stante la correttezza del trattamento come sopra motivato- il sig. D. D. non ha né allegato né provato che se dovutamente informato delle complicità ovvero dei vantaggi (notevoli rispetto agli svantaggi - vd ctù)- avrebbe molto probabilmente rifiutato l'intervento, unico che gli consentiva di non dovere incidere con restrizioni dietetiche cui si era sottoposto in passato senza riuscirvi.

Al contrario deve presumersi che lo avrebbe accettato considerata la insistenza con cui negli anni si è sottoposto correttamente ad accertamenti presso il nosocomio finalizzati proprio a risolvere il suo problema non essendo riuscito con regimi dietetici.

Per tale motivo la mancanza di consenso può avere rilevanza solo con riguardo alla lesione del diritto di autodeterminazione.

Per l'effetto - a parziale modifica della ordinanza ex art 185 bis cpc a seguito di una più approfondita istruttoria- la responsabilità del nosocomio deve ritenersi anche in tal caso attenuata.

Invero il paziente non è stato sic et simpliciter ricoverato nel 2004 per l'intervento: se così fosse la mancanza di un modulo di consenso sarebbe grave giacché sarebbe del tutto carente la prova che il paziente fosse stato seguito, studiato e con lui programmato all'esito di tutti gli accertamenti il percorso da seguire.

Al contrario- come sopra evidenziato- il paziente era stato ricoverato più volte negli anni precedenti su diagnosi di obesità grave, e verosimilmente reso edotto degli esiti degli accertamenti con discussione delle possibilità di diverso approccio al problema.

Ciò che manca invece è un'adeguata comunicazione allo stato sulle diverse opzioni chirurgiche.

Infatti le altre possibilità di trattamento- tra cui alcune meno invasive e certamente non irreversibili come quella subita (ad es il palloncino gastrico)- non vi è prova alcuna neanche orale che siano state offerte al paziente.

A lui dunque è stata sottratta una possibilità di scelta, seppure per un trattamento forse meno adatto come sopra a comunque percorribile- di curarsi in altro modo.

Per quanto sopra può riconoscersi in via equitativa solo il ristoro della lesione al diritto di scelta, liquidabile in via equitativa in **€20.000,00**.

Spese di lite e di ctù come da soccombenza.

PQM

Disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione così provvede:

- accoglie la domanda attorea e per l'effetto condanna Fondazione Policlinico Universitario "A Gemelli" al pagamento risarcitorio di **€20.000,00** in favore di D. D. M., oltre interessi legali dalla sentenza al saldo;
 - condanna Fondazione Policlinico Universitario "A Gemelli" al pagamento delle spese di lite in favore di D. D. M. che liquida per le varie fasi processuali in **€4.000,00** per compensi oltre accessori come per legge, da distrarsi;
 - pone le spese di ctu definitivamente a carico di Fondazione Policlinico Universitario "A Gemelli".
- Roma così deciso 26.1.22

Il giudice
Maria Lavinia Fanelli