

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Lecce, in persona del giudice dott.ssa Katia Pinto, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile, in prima istanza, iscritta al n. 1420/2015 R.G.,

TRA

P. S.,

Rappresentata e difesa dall'avv. Piero Mongelli, procuratore domiciliatario;

- attrice -

CONTRO

AZIENDA SANITARIA LOCALE DI LECCE,

Rappresentata e difesa dall'avv. Paolo Vinci, procuratore domiciliatario;

C. L.,

Rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Bellisario, procuratore domiciliatario;

V. T. H. S.R.L.,

Rappresentata e difesa dal Prof. avv. Andrea Astolfi nonché avv.ti Francesca Di Marco e Fabrizio Tommasi, il terzo procuratore domiciliatario;

- convenuti -

A.M. TRUST EUROPE LIMITED,

Rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Gallo, procuratore domiciliatario;

- terza chiamata -

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato P. S. conveniva in giudizio l'Azienda Sanitaria Locale di Lecce (d'ora in poi ASL LE), V. T. H. s.r.l. ed il dott. C. L. al fine di conseguire il ristoro dei danni patrimoniali e non accusati per effetto delle negligenze e/o imperite prestazioni sanitarie ricevute a partire dal 12.3.2012, nonché dell'omessa informazione su di esse.

Con distinte comparse depositate nelle date del 19.5.2015, del 20.5.2015 ed all'udienza del 26.11.2015 si costituivano in giudizio rispettivamente V. T. H. s.r.l., ASL LE e C. L. contestando la sussistenza dell'ipotizzata responsabilità e chiedendo la prima di esser autorizzata a chiamare in causa la propria assicuratrice A.M. Trust Europe Limited, la quale il 29.02.2016 si costituiva eccependo l'inoperatività della garanzia.

Concessi i termini per il deposito di memorie ex art. 183 co. VI c.p.c., con ordinanza del 10.5.2017 il Tribunale ha disposto esperirsi consulenza tecnica d'ufficio, nominato i dott.ri Massimo Miscusi e Roberto Vaglio, ai quali il 18.5.2017 ha conferito l'incarico.

All'esito del deposito dell'elaborato, il 02.02.2021 ha trattenuto la causa per la decisione, assegnando alle parti i termini richiesti di cui all'articolo 190 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Valutato il complesso delle risultanze acquisite, ritiene il decidente che la domanda proposta dall'attrice nei confronti di V. T. H. s.r.l. e C. L. meriti accoglimento, salve le precisazioni che seguono.

Risulta documentalmente acquisito al processo, anche per il tramite di quanto rilevabile dalle cartelle cliniche in atti ed evidenziato dai CCTTU, che:

1) il 12.3.2012 P. S. venne ricoverata presso V. T. H. s.r.l. ove venne sottoposta dal dott. C. L. ad intervento di discectomia L5-S1, in quanto affetta da "dismorfismo del tratto di passaggio lombosacrale. Eventi disidratativi su base degenerativa dei dischi intervertebrali. In L4-L5 bulging discale in sede laterale sinistra dove occupa il forame di coniugazione. In L5-S1 ernia discale mediana paramediana a maggiore espressione sinistra dove contatta la radice S1;

compreso il sacco durale”, che determinava dolore a carico del rachide lombosacrale e limitazione funzionale di circa la metà sui vari piani”; l’intervento si sostanziò nel posizionamento di un dispositivo interspinoso tipo DIAM, al fine di distrarre gli archi posteriori tra i quali è inserito, producendo un allargamento dei diametri del canale vertebrale e dei forami di coniugazione del segmento trattato;

2) dimessa il 14.3.2012, il 06.5.2012 venne ricoverata presso l’U.O. di Neurochirurgia dell’Ospedale “Vito Fazzi” di Lecce con *“Diagnosi di ammissione: lombosciatalgia. Diagnosi definitiva: Ernia discale lombare L5-S1 sinistra”* (cartella clinica n. 13080 class. 198), a causa della lombosciatalgia avvertita, cui si associava una sfumata ipostenia dello SPE di sinistra ed una iporefflessia achillea e rotule a sinistra: *“In quella circostanza emerse che il DIAM era stato posizionato in S1-S2, con persistenza, a livello di L5-S1, di cospicua ernia parzialmente discendente in sede posteromediana e paramediana sinistra ad impronta sul sacco durale”*; nel corso della degenza il 14.5.2012 venne sottoposta ad intervento di discectomia, così descritto: *“Intervento di discectomia: in anestesia generale con intubazione orotracheale, a paziente in posizione prona, si effettua incisione longitudinale mediana a livello L5-S1 in prosecuzione di preesistente cicatrice per applicazione di dispositivo interspinoso a livello inferiore. All’apertura del sottocutaneo si apprezza fuoriuscita spontanea di liquido chiaro simil-liquorale il cui svuotamento fa apprezzare una cavità cistica a pareti brunastre. Si procede quindi a scheletrizzazione monolaterale sx; si applica il M/O e dopo localizzazione fluoroscopia si procede ad interlaminotomia L5-S1 allargata verso il forame in modo da liberare la radice che appare compressa. La si divarica e si rinviene una voluminosa ernia discale che viene rimossa con uncino. Si rimuove poi la residua parte, parzialmente degenerata, del disco. Irrigazione antibiotica ed applicazione di spongostan imbibito di amikacina nello spazio discale. Depomedrol 40 mg in periradicolare. Allontanamento del microscopio e sutura a strati dei piani superficiali”*;

3) tuttavia il 24.5.2012 fece nuovamente accesso al Pronto Soccorso del nosocomio leccese per *“lieve diastasi della ferita in sede superiore”*; il 28.5.2012 e fino all’08.6.2012 rimase degente presso l’U.O. di Neurochirurgia dell’Ospedale “Vito Fazzi” con diagnosi di ammissione *“Diagnosi: Inf. ferita chirurgica. Osteocondrite L5-S1 in recente microdiscectomia L5-S1”* (cartella clinica n. 15223 class. 237) e di dimissione: *“Diagnosi alla dimissione: osteocondrite L5 sx in recente microdiscectomia L5/S1. Sintomatologia ingresso: fuoriuscita di secrezione similpuruloide dal margine superiore ferita lombare; lombalgia. Sintomatologia in dimissione: assenza di secrezioni dalla ferita deiscende; lombalgia...”*;

4) la paziente si sottopose: il 14.6.2012 a medicazione ambulatoriale post dimissione; il 16.6.2012 a nuova consulenza neurochirurgica richiesta dal P.S. di Lecce; il 25.6.2012 a visita infettivologica eseguita c/o il P.O. di Lecce; il 29.06.2012 ad esami ematochimici; il 09.7.2012 ad elettroforesi sieroproteica;

5) all’esito della RM colonna lombosacrale senza e con mdc del 23.7.2012, il 01.8.2012 la dott.ssa Anna Maria Maci refertò: *“Paziente con osteocondrite L5-S1 in recente microdiscectomia L5-S1 (eseguita in data 14.5) e flogosi dei tessuti molli. Stabilizzazione elastica con DIAM. Il controllo RMN del 23.7 u.s. evidenzia persistenza dei già noti processi flogistici già segnalati il 5.6 u.s. con raccolta fluida sottocutanea lungo il tramite chirurgico. Alla luce di quanto sopra si consiglia ricovero ospedaliero per esame bioptico TC guidato per esame microbiologico e successiva terapia antibiotica mirata”*;

6) quindi dal 01.8.2012 all’08.8.2012 rimase ricoverata presso l’U.O. di Malattie Infettive dell’Ospedale “Vito Fazzi” di Lecce, con diagnosi di *“Spondilodiscite. Infezione – ascessualizzazione di tessuti molli paravertebrali ed osteocondrite vertebrale L5 in sede di precedente microdiscectomia L5-S1”* (cartella clinica n. 21210 class. 314); nella lettera di dimissioni è puntualizzato che *“Diagnosi principale di dimissione: infezione – ascessualizzazione dei tessuti molli paravertebrali ed osteocondrite vertebrale L5 in sede di precedente microdiscectomia L5-S1. Già operata per il posizionamento di distanziatore interspinoso DIAM S1- S2 nel marzo scorso e poi di microdiscectomia L5-S1 in maggio, complicata da infezione della sede chirurgica e lombalgia invalidante, non risolta da prolungata terapia con Doxiciclina ed Amoxicillina- Clavulanato. Per l’evidenza di RM di intensa flogosi dei tessuti molli paravertebrali nella sede chirurgica, è giunta da noi ed è stata sottoposta a prelievo TC guidato del materiale flogistico in sede paraspinale. Gli esami microbiologici effettuati, tuttavia, probabilmente condizionati dalla precedente terapia antibiotica, non hanno dato esito ad isolamenti significativi, così come, ad oggi, le emocolture; negativa la sierodiagnosi di Wright; normali emocromo PCR ed indici di funzionalità epato-renale. La paziente ha iniziato intanto trattamento antibiotico empirico, con giovamento sulla sintomatologia dolorosa, e deve perciò proseguirlo a domicilio, come di seguito programmato per il 10.9 pv...”*;

7) accusando sindrome febbrile, faringodinia, nausea e tumefazione dolente laterocervicale bilaterale, dal

20.8.2012 al 23.8.2012 rimase nuovamente degente presso il Reparto di Malattie Infettive del nosocomio leccese con *“Diagnosi: Spondilodiscite. Faringotonsillite acuta in soggetto con infezione-ascensualizzazione di tessuti molli paravertebrali ed osteocondrite vertebrale L5, in sede di precedente microdiscectomia L5-S1”* (cartella clinica n. 22586 class. 347);

8) dopo essersi sottoposta il 04.9.2012, il 29.10.2012 ed il 31.01.2013 ad RM colonna lombo-sacrale, al controllo ambulatoriale del 07.02.2013 eseguito c/o U.O.C. Malattie Infettive del P.O. di Lecce risultò: *“Torna a controllo dopo sette mesi di terapia con levofloxacina e rifampicina, riferita intolleranza epigastrica alla levofloxacina (epigastralgia, nausea, vomita dopo circa 15 min dalla assunzione della compressa.). Si segnala miglioramento clinico e cenestesiologico, riesce a piegarsi e ad attendere le faccende domestiche anche se c'è ancora persistenza di dolore modesto in sede lombosacrale. Gli esami di laboratorio si presentano perfettamente nella norma con assenza degli indici di flogosi. Al controllo della RMN non viene più segnalata la raccolta fluida nel contesto di un tessuto verosimilmente reattivo-infiammatorio nel recesso radicolare e nello spazio epidurale di SN, esteso ai tessuti molli paravertebrali, paraspinosi e sottocutanei, corrispondente lungo il tramite chirurgico e nei piani caudali fino a S3- Vedi referto. In base al riassorbimento totale della raccolta e alla negativizzazione degli indici di flogosi consiglio sospensione della terapia antibiotica e rivalutazione neurochirurgica. Continuare con la sola terapia antinfiammatoria/antiedema...”*.

All'esito della consulenza espletata dai dott.ri Massimo Miscusi e Roberto Vaglio, puntuale, precisa ed integralmente condivisa, anche perché rimasta immune da censure delle parti, è stato accertato che durante l'intervento sub 1 il chirurgo commise l'errore di impiantare il dispositivo in una sede diversa da quella in cui avrebbe dovuto, per ovviare alla sintomatologia dolorosa accusata dall'attrice: *“l'operatore ha commesso probabilmente l'errore di identificare il vero spazio L5-S1 con l'ultimo spazio libero che in realtà era a livello di S1-S2. (...) ...il dispositivo in questione è stato impiantato in modo errato nello spazio S1-S2, anziché L5- S1. Tale errore può essere parzialmente giustificato dalla variante anatomica di cui è portatrice la paziente, che presenta un disco sacrale, ovvero una prima vertebra sacrale lombarizzata; nella descrizione della RM preoperatoria, si fa correttamente riferimento ad un'ernia discale L5-S1 paramediana sinistra; tale livello viene generalmente identificato in sala operatoria con una radioscopia che deve visualizzare l'ultimo disco prima del sacro. Avendo la signora un ulteriore piccolo disco sacrale (avendo cioè una variante anatomica), l'operatore ha commesso probabilmente l'errore di identificare il vero spazio L5-S1 con l'ultimo spazio libero che in realtà era a livello di S1-S2. La variante anatomica in questione non è frequente ma deve in ogni caso essere considerata sempre da un chirurgo esperto”*.

Premesso che nessuna difesa è stata articolata dall'interessato successivamente a detto esito al fine di allegare la prova liberatoria di cui all'art. 1218 c.c., è ravvisabile in parte qua sia la responsabilità del chirurgo, per l'errore tecnico commesso nell'impianto del dispositivo in sede diversa da quella in cui avrebbe dovuto per rimediare alla patologia della paziente, che quella concorrente della struttura sanitaria (art. 2055 co. 3 c.c.): è noto, e del tutto condiviso, l'orientamento della Suprema Corte secondo cui *“In tema di responsabilità medica, nel regime anteriore alla legge n. 24 del 2017, la responsabilità della struttura sanitaria, integra, ai sensi dell'art.1228 c.c., una fattispecie di responsabilità diretta per fatto proprio, fondata sull'elemento soggettivo dell'ausiliario, la quale trova fondamento nell'assunzione del rischio per i danni che al creditore possono derivare dall'utilizzazione di terzi nell'adempimento della propria obbligazione contrattuale, e che deve essere distinta dalla responsabilità indiretta per fatto altrui, di natura oggettiva, in base alla quale l'imprenditore risponde, per i fatti dei propri dipendenti, a norma dell'art.2049 c.c.; pertanto, nel rapporto interno tra la struttura e il medico, la responsabilità per i danni cagionati da colpa esclusiva di quest'ultimo deve essere ripartita in misura paritaria secondo il criterio presuntivo degli artt. 1298, comma 2, e 2055, comma 3, c.c., atteso che, diversamente opinando, la concessione di un diritto di regresso integrale ridurrebbe il rischio di impresa, assunto dalla struttura, al solo rischio di insolubilità del medico convenuto con l'azione di rivalsa, e salvo che, nel relativo giudizio, la struttura dimostri, oltre alla colpa esclusiva del medico rispetto allo specifico evento di danno sofferto dal paziente, da un lato, la derivazione causale di quell'evento da una condotta del sanitario del tutto dissonante rispetto al piano dell'ordinaria prestazione dei servizi di ospedalità e, dall'altro, l'evidenza di un difetto di correlate trascuratezze, da parte sua, nell'adempimento del relativo contratto, comprensive di omissioni di controlli atti ad evitare rischi dei propri incaricati”*, Cassazione civile, sez. III, 20/10/2021, n. 29001.

Nonostante infatti il regime libero professionale in cui il C. esegui l'operazione, nei confronti del paziente sussiste la responsabilità anche della struttura che del suo operato si avvale, salvo il diritto al regresso, non

essendo discutibile che l'errore commesso dal C. abbia integrato una "devianza dal programma condiviso di tutela della salute" cui egli era comunque obbligato (Cassazione civile, sez. III, 11/11/2019, n. 28987).

Venendo invece all'origine causale dell'infezione, i CCTTUU hanno evidenziato che *"L'errore tecnico di posizionamento del distanziatore DIAM è avvenuto nel corso del primo intervento chirurgico eseguito presso il V. T. H. di Bologna e tale intervento errato ha condizionato il successivo decorso clinico. Come detto, è possibile che la paziente abbia riportato un'infezione del sito chirurgico che si è resa evidente dopo il secondo intervento chirurgico, ma già in quella occasione fu riscontrata la fuoruscita di liquido chiaro simil-liquorale il cui svuotamento fece apprezzare una cavità cistica"*.

Ne consegue che, sussistendo prova che già durante l'intervento del 14.5.2012 l'infezione fosse in corso, evidentemente contratta durante il precedente del 12.3.2012 eseguito presso V. T. H. s.r.l., deve concludersi per l'esclusiva responsabilità di quest'ultima nella causazione dei postumi accusati dall'attrice e consistiti nel lungo decorso post operatorio, con alternarsi di ricoveri e terapie: in merito, infatti, non solo non è imputabile al chirurgo la sterilizzazione del sito operatorio e di ogni altra strumentazione ed ambiente, ma soprattutto è noto - diversamente da quanto ipotizzato dai CCTTUU cui non è affatto demandato un giudizio sulla responsabilità - che: *"Nel giudizio di responsabilità medica, per superare la presunzione di cui all'art. 1218 cod. civ. non è sufficiente dimostrare che l'evento dannoso per il paziente costituisca una "complicanza", rilevabile nella statistica sanitaria, dovendosi ritenere tale nozione - indicativa nella letteratura medica di un evento, insorto nel corso dell'iter terapeutico, astrattamente prevedibile ma non evitabile - priva di rilievo sul piano giuridico, nel cui ambito il peggioramento delle condizioni del paziente può solo ricondursi ad un fatto o prevedibile ed evitabile, e dunque ascrivibile a colpa del medico, ovvero non prevedibile o non evitabile, sì da integrare gli estremi della causa non imputabile"*, Cassazione civile, sez. III, 30/06/2015, n. 13328.

Viceversa, va esclusa la responsabilità della ASL LE in ordine all'infezione accusata, non solo perché preesistente al 14.5.2012, ma soprattutto in costanza di prova delle indagini colturali sistematicamente compiute dai sanitari ivi addetti durante i ricoveri di giugno ed agosto 2012 onde isolare germi specifici ed evitare il protrarsi della malattia.

Allo stesso modo va respinta la pretesa di ristoro di un pregiudizio alla libertà di autodeterminazione della paziente, non avendo ella allegato né tantomeno dimostrato che qualora congruamente informata si sarebbe astenuta dal sottoporsi all'intervento (tra le tante Cassazione civile sez. III, 26/08/2020, n.17806).

Quanto al danno, i CCTTUU hanno concluso che *"La durata della malattia può essere quantificata in 60 giorni di inabilità temporanea totale, 60 giorni di inabilità temporanea parziale al 50% ed in circa 200 giorni di minima inabilità temporanea parziale, mediamente calcolata al 25%. La paziente presenta un quadro neurologico negativo per esiti radicalari e conserva una buona mobilità del rachide lombare. Tuttavia riteniamo che qualora il primo intervento chirurgico fosse stato seguito da successo, la paziente avrebbe ottenuto una guarigione chirurgica in tempi brevi, con migliori esiti funzionali. I postumi permanenti sono comunque di minima entità e sono da valutare nella misura del 3% (tre per cento)"*.

Pertanto, applicate le Tabelle di cui all'art. 139 Cod Assic., richiamate dall'art. 7 L. 24/17 ed immediatamente applicabili ai processi introdotti successivamente alla sua entrata in vigore (Cassazione civile, sez. III, 11/11/2019, n. 28990), stima il Tribunale equo liquidare a P. S., 35enne all'epoca dell'intervento del 14.5.2012 in cui la patologia accusata per effetto della *malpractice* si manifestò, la complessiva somma di € 12.284,43, di cui € 2.564,95 per IP, € 6.648,60 per IT, ed il resto per danno morale, non potersi porsi in dubbio l'afflittività per una 35enne della lunga esposizione a cure e ricoveri per un anno, nonostante l'agevole cura della patologia in origine accusata, ma altrettanto dovendosi escludere il danno esistenziale, stante la minima entità della menomazione esitata.

Detta somma, quantificata in virtù delle tabelle disponibili aggiornate al 2019, va maggiorata di interessi legali sulla somma anno per anno devalutata a ritroso sino al 2012, oltre che di interessi legali sulla somma rivalutata dal 01.4.2019 alla decisione, e di soli interessi da quest'ultima al saldo; ad essa va aggiunta quella di € 823,21 a titolo di spese documentate e ritenute congrue dai Consulenti (ovvero escluse le spese per la visita del 17.02.2012, per il busto, il viaggio ed il soggiorno a Bologna che la paziente avrebbe comunque dovuto sostenere).

Atteso l'importo liquidato, va respinta la domanda di garanzia formulata da V. T. H. s.r.l. nei confronti dell'assicuratrice A.M. Trust Europe Limited, in quanto non eccedente la franchigia contrattualmente

prevista, e comunque non dovuta in virtù dell'art. 4 delle "Norme che regolano l'Assicurazione in Generale", secondo cui: "L'assicurazione è valida anche per la responsabilità civile derivante all'Assicurato quando il danno sia causato da persone del cui fatto l'Assicurato sia legalmente tenuto a rispondere ... con esclusione della responsabilità professionale di medici e/o sanitari, nonché di tutti i componenti dell'equipe, che non rientrino nella nozione di dipendenti del Contraente".

Per le ragioni suindicate merita invece accoglimento la domanda di regresso formulata da V. T. H. s.r.l. nei confronti di C. L., nei limiti della somma di € 6.269,18 a titolo di danno non patrimoniale, di cui € 2.564,95 per IP, ed il resto per ITP e danno morale, considerando gg. 30 di ITT per le degenze ospedaliere successive ai due interventi del 12.3.2012 e del 14.5.2012, gg. 20 di ITP al 50% e gg. 20 di ITP al 25% - valutando mediamente la menomazione delle capacità nell'intervallo tra i due interventi ed i disagi derivati esclusivamente dall'errore tecnico-, ed € 282,93 per spese mediche sostenute fino ad aprile 2012, oltre accessori sulle medesime come innanzi disciplinati.

In ragione della soccombenza, segue la condanna di V. T. H. s.r.l. e C. L. in solido al pagamento delle spese occorse per la consulenza tecnica d'ufficio espletata, nonché in favore dello Stato delle spese di lite sostenute per la difesa dell'attrice ammessa al gratuito patrocinio, liquidate in dispositivo ex D.M. 55/2014 in base al *decisum* (Cassazione civile sez. II, 09/01/2020, n.197); in virtù delle considerazioni sopraesposte s'impone altresì la condanna di V. T. H. s.r.l. al pagamento delle medesime, così come tra V. T. H. s.r.l. e C. L. in ragione della corresponsabilità.

P.Q.M.

Il Tribunale di Lecce, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da P. S.:

1) Accoglie la domanda e per l'effetto, accertata la responsabilità di V. T. H. s.r.l. e C. L. in ordine ai danni accusati dall'attrice, condanna:

a) V. T. H. s.r.l. in solido con C. L. al pagamento in favore di P. S. della somma di € 6.269,18 a titolo di danno non patrimoniale, da maggiorare di interessi legali sulla somma anno per anno devalutata a ritroso sino al 2012, oltre che di interessi legali sulla somma rivalutata dal 01.4.2019 alla decisione, e di interessi legali da quest'ultima al saldo, nonché quella di € 282,93 a titolo di danno patrimoniale, da incrementare di interessi legali dai singoli esborsi al saldo;

b) V. T. H. s.r.l. al pagamento in favore di P. S. della somma di € 5.995,43 a titolo di danno non patrimoniale ed € 540,28 a titolo di danno patrimoniale, da maggiorare di interessi e/o rivalutazione come innanzi;

2) Condanna C. L. a rifondere V. T. H. s.r.l. della somma eventualmente versata all'attrice in esecuzione del capo sub 1a);

3) Rietta ogni ulteriore pretesa;

4) Condanna V. T. H. s.r.l. in solido con C. L. al pagamento in favore dello Stato delle spese di lite occorse per la difesa di P. S., che liquida ex D.M. 55/2014 in € 4.835,00, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge;

5) Condanna V. T. H. s.r.l. al pagamento in favore di A.M. Trust Europe Limited delle spese di lite sostenute per il presente giudizio, che liquida ex D.M. 55/2014 in € 4.000,00, oltre spese generali 15%, IVA e CAP come per legge;

6) Dichiara integralmente compensate tra le altre parti le spese di lite;

7) Pone definitivamente a carico di V. T. H. s.r.l. e C. L. in parti uguali le spese occorse per la consulenza tecnica d'ufficio espletata, separatamente liquidate.

Lecce, 29/01/2022

IL GIUDICE
Dott.ssa Katia Pinto