

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI PALERMO

Sezione III civile – in composizione monocratica in persona del Giudice dott. Enrico Catanzaro ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 16905 del Ruolo Generale degli Affari civili contenziosi dell'anno 2015 vertente

TRA

G. D., M. S. e G. M. G. tutti elettivamente domiciliato in VIA RAFFAELLO MONDINI, 21 90143 PALERMO, presso l'Avv. DI STEFANO CALOGERO e l'avv. DI STEFANO PAOLO che li rappresentano e difendono per mandato in atti;

– attori –

CONTRO

UNIPOL ASSICURAZIONI SPA elettivamente domiciliato in viale Croce Rossa,308 Palermo, presso l'Avv. ANSELMO AURELIO che la rappresenta e difende per mandato in atti;

E

S. C. elettivamente domiciliato in VIA LEANTI 5 PALERMO, presso l'Avv. RUFFINO ALDO che lo rappresenta e difende per mandato in atti;

E

R. G. elettivamente domiciliato in VIA LA FARINA 14/E PALERMO, presso l'Avv. VELLA CALOGERO e l'avv. GRECO ANTONIO che lo rappresentano e difendono per mandato in atti;

E

A. A. elettivamente domiciliato in VIA DE AMICIS, 1 90143 PALERMO, presso l'Avv. COMPAGNO MAURIZIO che lo rappresenta e difende per mandato in atti;

E

CASA DI CURA PRIVATA "V. G." S.P.A. elettivamente domiciliato in PIAZZA BORGHESE 3 00186 ROMA, presso l'Avv. CRUDETTI PATRIZIA, l'avv. COSENTINO MARIA CONCETTA, e l'avv. ERRICO EDOARDO la rappresentano e difendono per mandato in atti;

E

AZIENDA U.L.S.S. 12 VENEZIANA elettivamente domiciliata in via Lisbona 28/A 35127 Padova, presso l'Avv. Miotto Rossana che la rappresenta e difende per mandato in atti;

E

NUOVA CASA DI CURA D. DI P. S.R.L. elettivamente domiciliata in VIA MARCONI 7 PALERMO, presso l'Avv. ZUMMO DANIELE che la rappresenta e difende per mandato in atti;

– convenuta –

E NEI CONFRONTI DI

IMMOBILIARE W. SRL elettivamente domiciliato in VIA G. MARCONI, 7 90100 PALERMO, presso l'Avv. ZUMMO DANIELE che la rappresenta e difende per mandato in atti;

E

UNIPOLSAI ASSICURAZIONI SPA elettivamente domiciliato in C/O AVV. M.C. ADAMO VIA BENEDETTO GRAVINA, 98 PALERMO, presso l'Avv. ESPOSITO GIACOMO RAFFAELE che la rappresenta e difende per mandato in atti;

E

UNIPOLSAI ASSICURAZIONI SPA elettivamente domiciliata in VIA R.PASSENETO 6 TRAPANI, presso l'Avv. ESPOSITO GIACOMO RAFFAELE che la rappresenta e difende per mandato in atti;

E

AXA ASSICURAZIONI SPA elettivamente domiciliato in VIA SAMMARTINO 4 PALERMO, presso l'Avv. MARINO FABIO che la rappresenta e difende per mandato in atti;

– terzi chiamati –

CONCLUSIONI DELLE PARTI: le parti concludevano come in atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE IN FATTO ED IN DIRITTO

Con atto di citazione regolarmente i sigg.ri G. D., M. S. e G. M. G., convenivano in giudizio il dott. C. S. unitamente al dott. A. A., al dott. R. G., alla Nuova Casa di Cura D. di P. srl, e l'Azienda U.L.S.S. 12 Veneziana, per ritenere e dichiarare la responsabilità in capo agli stessi per aver formulato con imperizia e negligenza erronea diagnosi di anoressia nervosa a danno R. G. (figlia e sorella degli attori).

A sostegno della domanda gli attori esponevano che a causa della condotta omissiva dei convenuti e del connesso ritardo nella diagnosi della malattia neoplastica adenocarcinoma gastrico da cui era purtroppo affetta G. R., la loro congiunta pativa molteplici sofferenze, percependo le conseguenze catastrofiche ed inevitabili che esitarono nel decesso avvenuto nell'ottobre 2011, oltre un anno dopo la prima comparsa delle sintomatologie della malattia neoplastica.

Chiedevano pertanto di ritenere e dichiarare che G. R. acquisì il diritto al risarcimento dei danni non patrimoniali (biologico e morale) dalla medesima patiti da liquidarsi *iure hereditario* in favore degli attori in complessivi euro 1.355.493,00 o in quella diversa somma maggiore o minore, da ritenersi equa, oltre rivalutazione ed interessi sulla somma rivalutata, dalla data dell'evento fino al soddisfo;

gli attori chiedevano inoltre il risarcimento del danno patito *iure proprio* per la prematura morte della loro congiunta e condannare, conseguentemente, i convenuti in solido al pagamento della somma di euro 327.990,00 in favore di G. D., di euro 327.990,00 in favore di M. S. e di euro 142.420,00 in favore di G. M. G. o di quelle diverse altre somme maggiori o minori ritenute eque, oltre rivalutazione ed interessi sulle somme rivalutate, dalla data dell'evento fino al soddisfo, nonché condannare conseguentemente i convenuti in solido al pagamento della somma di euro 10.000,00 a titolo di rimborso spese sostenute in occasione della malattia di G. R., oltre interessi.

In subordine chiedevano che, anziché in solido, ciascuno dei convenuti rispondesse in proporzione alla quota di responsabilità a lui attribuibile.

Tutte le parti convenute si costituivano chiedendo il rigetto delle domande di parte attrice ed assumendo che le prestazioni sanitarie fossero state espletate con diligenza, prudenza e perizia. Nelle rispettive comparse di risposta, il Dott. R. G. chiamava in garanzia la UnipolSai Assicurazioni S.p.A., divisione la previdente, la Nuova Casa di Cura D. di P. s.r.l. l'Immobiliare W. s.r.l., il Dott. A. A. la UnipolSai Assicurazioni S.p.A., divisione la previdente.

La Immobiliare W. s.r.l., con comparsa di risposta del 10/05/2016 chiamava, a sua volta, in garanzia, l'Axa Assicurazioni S.p.A., già Assicurazioni Allsecures.

Al presente giudizio veniva unito il giudizio rg. n. 4392/2016 nel quale il dott. C. S. spiegava domanda di garanzia nei confronti di Unipolsai ass.ni S.p.A, al fine di ottenerne la condanna al pagamento, in favore dei sig.ri G. D., M. S. e G. M. G. (cioè gli odierni attori) della somma futura a

cui lo stesso dott. S. avrebbe potuto essere condannato in caso di accoglimento della domanda risarcitori formulata nei suoi confronti nel presente giudizio (si veda l'ordinanza del 22.11.2016). La causa veniva istruita attraverso CTU medica legale affidata alla dott.ssa Sara Benecchi (oncologa) ed al dott. Diego Geraci (medico legale) recante i seguenti quesiti:

1) riferiscano i CCTTUU sulle cause della morte di G. R.; 2) dicano in particolare se una precoce diagnosi dell'adenocarcinoma gastrico avrebbe evitato il decesso della paziente o aumentato le sue possibilità di sopravvivenza o ritardato significativamente il decorso della malattia secondo il criterio del "più probabile che non"; 3) in caso di positiva risposta al quesito n°2, indichino i CCTTUU se vi siano stati errori diagnostici dovuti a negligenza o imperizia e se questi siano stati incidenti rispetto al decorso della malattia spiegando in che modo essi abbiano rilevato; 4) in caso di riscontrata negligenza o imperizia riferiscano infine i CCTTUU in ordine alle quote di responsabilità da attribuirsi ai vari convenuti riguardo all'evento morte.

La causa veniva infine posta in decisione sulle conclusioni delle parti previa assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c. per comparse conclusionali e memorie di replica.

In base al principio della ragione più liquida (si veda In giurisprudenza, ex multis, Cass. sez. lav., 20 maggio 2020, n. 9309: «La causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, anche se logicamente subordinata, senza necessità di esaminare previamente le altre, imponendosi, a tutela di esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, un approccio interpretativo che comporti la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica e sostituisca il profilo dell'evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare ai sensi dell'art. 276 c.p.c.») è opportuno esaminare in via preliminare la sussistenza del nesso di causalità tra le condotte dei convenuti ed il decesso di R. G..

Ma ancor prima, e sempre in via preliminare, va chiarito che le uniche domande risarcitorie degli attori attinenti al risarcimento domandato *iure hereditario*, per non aver i convenuti adottato una diagnosi precoce che avrebbe cambiato la storia clinica della paziente offrendo la possibilità di guarigione, sono subordinate al preventivo accertamento che tali cure avrebbero effettivamente inciso sul decorso della malattia (ritardando significativamente o scongiurando l'evento infausto) secondo il principio civilistico del *più probabile che non*.

Difatti in citazione si fa espresso riferimento alla circostanza che i convenuti – con le loro condotte omissive e colpose – avrebbero provocato la morte di R. G. ed anzi tale nesso di causalità si ritiene “fermamente” che esista in capo a tutti convenuti solidalmente senza che sia posta alcuna subordinata nel caso si accertasse che la condotta colpevole avesse unicamente pregiudicato delle già basse possibilità di salvezza.

Coerentemente a questa impostazione in citazione gli attori eredi richiedono a titolo ereditario il danno patito dalla giovane donna e transitato agli eredi sotto il profilo unicamente del danno biologico e del danno morale tanto da indicare compiutamente solo per questa voce di danno i criteri di calcolo (si veda in citazione la pag. 16).

Pertanto resta fuori dal *petitum* sia il danno da perdita di chance, sia il danno da pregiudizio alla qualità della vita soltanto genericamente descritto in citazione ma rimasto estraneo al *petitum* tanto che i quesiti della CTU (e sui quali gli attori nulla avevano osservato), non demandavano agli ausiliari alcun tipo di accertamento circa la perdita di chance o il degenerare della qualità della vita della pz in relazione alle cure che le sono state praticate.

Parte attrice solo in comparsa conclusionale introduce entrambe le domande facendo riferimento alle conclusioni formulate in citazione ove testualmente si richiede al tribunale di: “Ritenere e dichiarare la responsabilità (dei convenuti), per aver formulato con imperizia e negligenza erronea diagnosi di “anoressia nervosa” a danno di R. G. (...), nonché per le altre ragioni spiegate in narrativa” ragioni a suo dire che sarebbero implicitamente proprio le voci di danno riguardanti la perdita di chance e della qualità della vita.

Tale ricostruzione però non può essere accettata essendo invece abbastanza chiaro che le “altre ragioni” a cui gli attori fanno riferimento, non sono le altre ragioni di danno, ma sono le altre ragioni di responsabilità dei convenuti parallele alla “erronea diagnosi” espressamente richiamata poco sopra che condussero all'evento morte. Le altre ragioni non menzionate nel *petitum* non sono dunque che i ritardi in cui sarebbero incorsi gli operatori o le analisi inutili e di routine effettuate prima di avvedersi della gravissima patologia.

Il danno domandato *iure hereditario* è difatti solo il danno biologico terminale e quello morale per loro natura derivanti dal compiersi dell'evento infausto e che quindi presuppongono l'accertamento del nesso di causalità tra condotte dei sanitari ed evento morte secondo il su richiamato principio civilistico del “più probabile che non”.

Pertanto non si potrà esaminare alcuna domanda limitata alla mera cd perdita di chance né condannare i convenuti per i danni da “peggioramento della qualità della vita” subiti dalla G. per

l'omessa o ritardata diagnosi.

Appare invece pacifico che il danno domandato *iure proprio* dagli attori per la perdita parentale non può che richiedere l'accertamento positivo del nesso causale tra condotte colpose e morte della paziente.

Limitato così il campo di indagine a quelle che sono state le domande attoree e sulle quali si è effettivamente svolto il contraddittorio, occorre quindi in primo luogo esaminare la sussistenza del nesso di causalità tra le condotte censurabili imputabili ai convenuti e l'evento morte tenendo sempre ben presente che perché si possa pervenire ad una risposta positiva è necessario comprovare che la condotta sia stata la causa principale o prevalente della morte.

Ebbene tale nesso di causalità è stato escluso dai CCTTUU nominati.

Gli ausiliari hanno ripercorso l'intera vicenda clinica della sfortunata paziente concludendo che: *Si può affermare che un corretto approccio alla sintomatologia presentata dalla G. avrebbe richiesto l'esecuzione di una EGDS. La letteratura di settore dimostra che l'accuratezza diagnostica dell'endoscopia e della biopsia per i tumori primitivi dell'alto tratto gastrointestinale si attesta nel range del 95%. Pertanto, appare di piana evidenza come l'esecuzione tempestiva di una EGDS, che sarebbe stata doverosa seguendo correttamente le flowchart diagnostiche, avrebbe permesso di porre verosimilmente (rectius, quasi certamente) la diagnosi di adenocarcinoma gastrico. A causa dell'estrema variabilità della carcinogenesi, appare difficile potersi esprimere in maniera puntuale su quale sarebbe stato il decorso clinico della G. anche qualora fossero state seguite diligentemente le linee guida di caratura internazionale. Infatti, la sopravvivenza dei pazienti affetti da tale patologia varia sensibilmente in relazione allo stadio della patologia, spaziando dal 65% di sopravvivenza a 5 anni in caso di patologia in stadio iniziale, virando verso una sopravvivenza a 5 anni del 30% in caso di stadio più avanzato, fino al 5% di sopravvivenza a 5 anni in caso di patologia metastatica avanzata. Anche mediante un ragionamento ex post è impossibile stabilire con certezza lo stadio della patologia della G. nelle varie fasi della storia clinica oggi oggetto di studio. La presenza dei c.d. sintomi di allarme già dal settembre 2010 può fare maggiormente propendere verso l'ipotesi di una patologia già in stadio avanzato. Tuttavia, non è possibile escludere con ragionevole certezza la possibilità che la patologia fosse ancora in uno stadio passibile di cure che, se anche non avessero avuto intento curativo, avrebbero comunque permesso alla G. un maggior periodo di sopravvivenza, quantificabile perfino in termini di anni. Si vuole, in ogni caso, precisare che con una criteriologia ancorata al "più probabile che non", un differente, adeguato e diligente, comportamento posto in essere dagli operatori sanitari che ebbero in cura la G. dal settembre 2010, non avrebbe evitato il decesso della paziente o ritardato significativamente il suo decorso.*

I CCTTUU affermano poi che delle cure tempestive, pur se inidonee a alterare in senso positivo il decorso della malattia, avrebbero senz'altro migliorato la qualità della vita residua della paziente alleviandone le sofferenze.

Alla luce della relazione e dei chiarimenti resi, a parere del decidente i CCTTUU hanno pienamente motivato le proprie conclusioni (che questo giudice ritiene condivisibili in toto) ed hanno, altresì, esaurientemente replicato alle osservazioni critiche mosse da tutti i CCTTPP intervenuti.

In proposito mette conto osservare che *"il giudice del merito, quando aderisce alle conclusioni del consulente tecnico che nella relazione abbia tenuto conto, replicandovi, ai rilievi dei consulenti di parte, esaurisce l'obbligo della motivazione con l'indicazione delle fonti del suo convincimento; non è quindi necessario che egli si soffermi sulle contrarie deduzioni dei consulenti di fiducia che, anche se non espressamente confutate, restano implicitamente disattese perché incompatibili con le argomentazioni accolte"* (Cass. civ. n. 10123/2009, n. 8355/2007 e n. 12080/2000).

Né d'altra parte possono in sede di conclusionale essere sollevati profili di critica nuovi o diversi rispetto all'elaborato dell'ausiliare che potevano essere dedotti durante la consulenza tecnica.

Deve pertanto concludersi che sebbene vi siano stati degli errori diagnostici che avrebbero potuto precocemente indirizzare la diagnosi verso l'ipotesi tumorale, il tipo neoplasia ed i segni inequivoci con cui si è manifestata fin dall'esordio, fanno propendere verso la sussistenza di uno stato già avanzato della malattia già purtroppo presente fin dal settembre 2010. Pertanto deve ravvisarsi l'inevitabilità dell'esito fatale in tempi comunque ravvicinati.

Ora, com'è noto, nella responsabilità medica il principio guida (si veda da ultimo Cass. Civ. n. 13872/2020) è quello per cui il creditore danneggiato deve provare il nesso di causalità fra l'insorgenza o l'aggravamento della patologia o la morte e la condotta del sanitario (fatto costitutivo del diritto), mentre spetta al debitore danneggiante dover provare che una causa imprevedibile ed inevitabile ha reso impossibile la prestazione (fatto estintivo del diritto). Ebbene la Cassazione ha precisato che l'interesse primario del creditore corrisponde alla guarigione; l'oggetto della prestazione sanitaria consiste nel diligente svolgimento della prestazione professionale, ossia nel rispetto delle *leges artis* e, pertanto, *"il danno evento in termini di aggravamento della situazione*

patologica o di insorgenza di nuove patologie attinge non l'interesse affidato all'adempimento della prestazione professionale, ma quello presupposto corrispondente al diritto alla salute».

L'eventuale aggravamento delle condizioni del paziente o il suo decesso non dipendono automaticamente dalla violazione delle *leges artis* in quanto l'evento infausto può avere anche una diversa eziologia.

Per questa ragione, il creditore danneggiato ha l'onere di allegare e provare la connessione fra la lesione della salute e la condotta del medico.

L'onere di provare il nesso tra la morte del paziente e la condotta dei medici grava, pertanto, sulla parte attrice e solo una volta assolto tale onere, graverà sul danneggiante, cioè struttura ospedaliera e medici l'onere di dimostrare che l'inadempimento, fonte del pregiudizio, è stato determinato da causa ad esso non imputabile.

Nel caso che ci occupa, facendo buon governo del principio prima enunciato *del più probabile che non*, ed alla luce degli esiti della CTU non appare comprovato che la morte sia avvenuta a causa del ritardo diagnostico che pure c'è stato.

Sicché manca già il primo elemento basilare per fondare la responsabilità, ossia che la condotta dei medici abbia causato la morte di R. G..

E questo in quanto secondo i CCTUU *un differente, adeguato e diligente, comportamento posto in essere dagli operatori sanitari che ebbero in cura la G. dal settembre 2010, non avrebbe evitato il decesso della paziente o ritardato significativamente il suo decorso.*

Difatti a fronte di un probabile stato ormai avanzato di adenocarcinoma gastrico metastatico ed infiltrante il cardias e la porzione distale dell'esofago, le speranze di sopravvivenza a 5 anni, anche con le migliori e tempestive cure, non sarebbe stata superiore al 30%.

Tale giudizio probabilistico esclude quindi ogni ipotesi di responsabilità per i danni collegati alla morte della paziente, che non è stata causata dai medici anche se hanno diagnosticato in ritardo il tumore.

Per tali ragioni tutte le domande di risarcimento dei danni oggi richiesti *iure hereditario* ed *iure proprio* sul presupposto che la morte della paziente sia avvenuta per errori medici vanno rigettate. Ciò assorbe naturalmente ogni questione riguardante le domande di garanzia spiegate dalle varie parti convenute nei riguardi delle rispettive assicurazioni, nonché la ripartizione per quote delle responsabilità attribuibili ad ognuno.

Resta naturalmente aperta ogni considerazione riguardante i danni da perdita di chance che i CCTUU hanno quantificato solo indirettamente e solo per motivare il loro giudizio probabilistico di esclusione della responsabilità dei sanitari per l'evento morte, oltre che, come pure ampiamente sottolineato dagli ausiliari, la responsabilità per le sofferenze supplementari che R. G. ha patito a causa del ritardo diagnostico.

Su questi due punti tuttavia, come sopra accennato, non vi è stata alcuna domanda attorea (se non tardivamente e genericamente in comparsa conclusionale) e dunque su questi temi nemmeno si è instaurato il contraddittorio.

D'altra parte, i CCTUU non erano stati investiti dal compito di quantificare in termini di danno biologico in cosa consistessero tali sofferenze da "qualità della vita compromessa" seppure esse siano state sommariamente descritte.

Nulla pertanto potrà essere liquidato nemmeno a tale titolo nel presente giudizio.

Per quanto riguarda invece il danno patrimoniale che gli attori stimano in euro 10.000,00 per i viaggi e le spese a cui sono andati incontro nel tentativo, vano, di fare tutto il possibile per curare la loro parente, va detto che tale domanda in pratica non è stata coltivata dalla parte attrice. Manca infatti la prova (né offerta né richiesta) di tali spese, a parte le spese per le consulenze medico legali che non sono rimborsabili dato l'esito del giudizio, né che esse fossero necessarie e, soprattutto, che se l'errore diagnostico non fosse avvenuto, allora tali spese non ci sarebbero state o sarebbero state inferiori.

In conclusione tutte le domande attoree vanno rigettate con assorbimento di ogni questione inerente le domande di garanzia spiegate ed il riparto di responsabilità in ordine al diverso grado di colpa dei vari convenuti.

In punto di spese di lite va osservato che data l'eccezionale difficoltà degli accertamenti medici svolti nonché della obiettiva presenza di errori medici che, seppure alla fine dimostratisi ininfluenti per quel che riguarda l'odierno giudizio, andavano senz'altro esaminati e vagliati per valutarne l'incidenza nel decorso causale, sussistono giuste ragioni per compensare integralmente le spese di lite tra tutte le parti in giudizio.

Tale compensazione comprende parzialmente altresì le spese della CTU i cui costi vanno posti in solido a carico di tutte le parti convenute.

P.Q.M.

Il Tribunale, uditi i procuratori delle parti costituite; ogni contraria istanza, eccezione e difesa disattesa; definitivamente pronunciando;

- Rigetta tutte le domande di G. D., M. S. e G. M. G.;
- dichiara assorbita ogni altra questione;
- compensa tra tutte le parti le spese di lite;
- pone definitivamente in solido tra tutte le parti convenute le spese di CTU da liquidarsi come da decreto in atti.

Così deciso in Palermo, in data 14/01/2022.

Il Giudice
Dott. Enrico Catanzaro