

N. R.G. 456/2020

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE SECONDA CIVILE

composta dai magistrati

Dott. Maria Caterina CHIULLI	Presidente
Dott. Carlo MADDALONI	Consigliere
Dott. Andrea Francesco PIROLA	Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta la numero di ruolo sopra riportato promossa in grado d'Appello
da

M. C. B. (C.F. *omissis*), elettivamente domiciliato in VIA AGRIGENTO, 50 90141 PALERMO presso lo studio dell'avv. PIVETTI ANTONIO, che lo rappresenta e difende come da delega in atti,

A. P. (C.F. *omissis*), elettivamente domiciliato in VIA AGRIGENTO, 50 90141 PALERMO presso lo studio dell'avv. PIVETTI ANTONIO, che lo rappresenta e difende come da delega in atti

G. P. (C.F. *omissis*), elettivamente domiciliato in VIA AGRIGENTO, 50 90141 PALERMO presso lo studio dell'avv. PIVETTI ANTONIO, che lo rappresenta e difende come da delega in atti

P. P. (C.F. *omissis*), elettivamente domiciliato in VIA AGRIGENTO, 50 90141 PALERMO presso lo studio dell'avv. PIVETTI ANTONIO, che lo rappresenta e difende come da delega in atti

M. P. (C.F. *omissis*), elettivamente domiciliato in VIA AGRIGENTO, 50 90141 PALERMO presso lo studio dell'avv. PIVETTI ANTONIO, che lo rappresenta e difende come da delega in atti

APPELLANTI

CONTRO

FONDAZIONE IRCCS POLICLINICO S.M. (C.F. OMISSIS), elettivamente domiciliato in VIALE GOLGI, 19 27100 PAVIA presso lo studio dell'avv. CODENA SIMONA, che lo rappresenta e difende come da delega in atti,

XL INSURANCE COMPANY SE, GIA' XL INSURANCE COMPANY PLC - RAPPRESENTANZA GENERALE PER L'ITALIA (C.F.), elettivamente domiciliato in VIALE LAZIO, 8 20135 MILANO presso lo studio dell'avv. FONTANA ANDREA, che lo rappresenta e difende come da delega in atti

APPELLATI

OGGETTO: Responsabilità professionale

CONCLUSIONI

Per M. C. B., A. P., F. P., G. P., P. P. e M. P.

VOGLIA LA ECC.MA CORTE DI APPELLO DI MILANO

In accoglimento del presente gravame ed in parziale riforma della sentenza impugnata:

- Ritenere e dichiarare che, per le ragioni di cui in narrativa, sussiste la responsabilità contrattuale, ai sensi degli artt.1218 e 1228 c.c., della Fondazione IRCCS Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, per la morte del Sig. S. P.;

Ritenere e dichiarare, per le ragioni di cui in narrativa, che la Fondazione IRCCS

Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, ha causato al Sig. S. P. un danno non patrimoniale quantificabile nella somma di €.984.438,00, a titolo di riparazione

del danno biologico terminale e danno morale c.d. catastrofe subito dal de cuius e nella somma di €.389.383,00, a titolo di riparazione del danno da perdita della vita, ovvero le diverse somme che saranno accertate in corso di causa anche di seguito ad espletanda CTU, oltre rivalutazione monetaria ed interessi maturati e maturandi dal giorno dell'illecito sino all'effettivo soddisfo e, per l'effetto,

- Condannare la Fondazione IRCCS Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere ai sig.ri M. C. B., A. P., G. P., P. P. ed M. P., nella qualità di eredi legittimi del defunto sig. S. P., e ciascuno per la sua quota di eredità, la somma di €.984.438,00, a titolo di riparazione del danno biologico terminale e danno morale c.d. catastrofe subito dal de cuius e spettante agli attori iure hereditatis e la somma di €.389.383,00, a titolo di riparazione del danno da perdita della vita subito dal de cuius e spettante agli attori iure hereditatis, ovvero le diverse somme che saranno accertate in corso di causa anche di seguito ad espletanda CTU, oltre rivalutazione monetaria ed interessi maturati e maturandi dal giorno dell'illecito sino all'effettivo soddisfo;

- Ritenere e dichiarare, per le ragioni di cui in narrativa, che la Fondazione IRCCS Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, ha causato alla sig.ra M. C. B. danni patrimoniali quantificabili in €.747.040,00, a titolo di danno patrimoniale subito, per effetto del mancato apporto reddituale conseguente al decesso del marito S. P., nonché di spese funerarie sostenute, o nella maggiore o minore somma – determinata anche in via equitativa – che verrà accertata in corso di causa, e, per l'effetto,

- Condannare la Fondazione IRCCS Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere alla sig.ra M. C. B. la somma di €.747.040,00, a titolo di trattamento pensionistico non percepito e di spese funerarie sostenute, o la maggiore o minore somma – determinata anche in via equitativa – che verrà accertata in corso di causa, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali maturati e maturandi dalla data dell'illecito sino all'effettivo soddisfo;

- Ritenere e dichiarare, per le ragioni di cui in narrativa, che la Fondazione IRCCS Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, ha causato ai sig.ri M. C. B., A. P., G. P., P. P. e M. P. un danno non patrimoniale quantificabile, per ciascuno di essi, nella somma di €.326.150,00 o nella maggiore o minore somma che verrà accertata in corso di causa e, per l'effetto,

- Condannare la Fondazione IRCCS Policlinico S.M., in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere a ciascuno degli attori la somma di €.326.150,00 o la maggiore o minore somma che verrà accertata in corso di causa, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali maturati e maturandi dalla data dell'illecito sino all'effettivo soddisfo, a titolo riparazione del danno non patrimoniale subito per la morte del congiunto, sig. S. P..

Con vittoria di spese, competenze ed onorari del doppio grado del giudizio da distarre in

favore del sottoscritto procuratore che si dichiara antistatario.

Per IRCCS FONDAZIONE POLICLINICO S.M.

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, contrariis reiectis, così giudicare:

in via preliminare: accertare e dichiarare l'inammissibilità dell'appello proposto dai Sigg.ri M. C. B., A. P., G. P., P. P., M. P., in proprio e in qualità di eredi legittimi del Sig. S. P., avverso la Sentenza n. 1914/2019 del Tribunale di Pavia, pubblicata in data 10.12.2019, per il mancato rispetto dei presupposti indicati dall'art. 342 c.p.c.;

nel merito:

- in via principale: rigettare tutti i motivi dell'impugnazione promossa dagli appellanti, avverso la Sentenza n. 1914/2019 del Tribunale di Pavia, pubblicata in data 10.12.2019, perché infondati in fatto e in diritto per le ragioni esposte in narrativa e, per l'effetto, confermare in toto la decisione di primo grado;

- in via subordinata: nella denegata ipotesi di accoglimento – totale o parziale – dei motivi d'appello ex adverso dedotti, si ripropongono in questa sede, ai sensi e per gli effetti dell'art. 346 c.p.c., tutte le domande, eccezioni e conclusioni formulate in primo grado, da intendersi come qui integralmente trascritte, compresa, nel caso in cui venga riconosciuta la responsabilità della convenuta, quella di dichiarare l'operatività della Polizza n. IT00015869LI e, per l'effetto, manlevare la Fondazione da quanto sia tenuta a risarcire a parte attrice, ricadendo il relativo onere sulla Compagnia di Assicurazione XL Insurance. Con condanna della Compagnia al pagamento di spese e competenze legali sostenute dalla convenuta per il presente Giudizio.

Con vittoria di spese e competenze professionali.

PER XL INSURANCE COMPANY SE

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, ogni contraria domanda, istanza ed eccezione rigettata, così giudicare:

- rigettare il proposto appello perché infondato in fatto e diritto per ogni ragione dedotta in comparsa di costituzione depositata il 27.10.2020, in mero subordine e comunque dichiarando non operativa la polizza invocata dalla Fondazione appellata in quanto rientrante, la fattispecie, nelle esclusioni da fatto noto di cui alla polizza in atti.

Con riserva nel merito ed istruttoria, se ancora ammessa dall'Ecc.ma Corte adita.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Il Tribunale di Pavia con sentenza n. 1914/19 pubblicata il 10.12.2019, ha accolto la domanda di M. C. B., A. P., F. P., G. P., P. P. e M. P. – rispettivamente moglie (la prima) e figli (gli altri) di S. P., deceduto in data 10.05.2009 presso la Fondazione IRCCS Policlinico S.M. di Pavia, ove era stato sottoposto ad intervento chirurgico di asportazione di meningioma del forame magno- limitatamente al risarcimento del danno biologico temporaneo patito dal congiunto in seguito all'infezione da acinetobacter contratta durante la degenza in ospedale e l'ha rigettata in relazione agli ulteriori danni.

2. M. C. B., A. P., G. P., P. P. e M. P. hanno proposto tre motivi di appello.

2.1 Con il primo motivo censurano la decisione del Tribunale che ha ritenuto non provato il nesso di causalità fra l'infezione da Acinetobacter baumannii -certamente imputabile alla struttura sanitaria- da cui era stato colpito il congiunto a sei giorni dall'intervento neurochirurgico e la grave emorragia che ne ha causato il decesso.

In sintesi, il Tribunale riteneva che: i) l'emorragia che è stata causa immediata del decesso fosse, più probabilmente che non, imputabile ad un evento traumatico incolpevole intervenuto in seguito all'introduzione del catetere per trattare l'idrocefalo ostruttivo formatosi dopo l'intervento -come desumibile dall'inondamento emorragico verificatosi subito dopo l'intervento-; ii) anche il pregresso posizionamento dei "plurimi cateterismi ventricolari" era stato necessario per trattare l'idrocefalo ostruttivo che, tuttavia, si era formato non a causa dell'infezione, ma a causa dell'intervento chirurgico, come conseguenza prevedibile dello stesso in quanto formatosi a due/tre settimane dallo stesso -

conseguentemente tutti gli interventi invasivi per trattare l'idrocefalo ostruttivo sarebbero stati comunque eseguiti anche in assenza dell'infezione batterica; iii) non vi era evidenza che l'infezione batterica da *Acinetobacter baumannii* avesse reso il tessuto cerebrale più fragile di quanto non lo fosse già per effetto della marcata condizione infiammatoria conseguenza fisiologica del primo intervento chirurgico correttamente eseguito.

Ciò posto, gli appellanti deducono che: i) l'idrocefalo ostruttivo si è sviluppato in conseguenza dell'ascesso da infezione di *Acinetobacter*. Ciò in quanto: -) è comparso il 7.4.2009, dopo il periodo di due/tre settimane dall'intervento chirurgico -avvenuto il 13.3.2009- e quindi dopo il normale periodo di attesa; -) la manifesta natura infettiva dello stesso si evinceva dai diari degli interventi chirurgici "susseguitisi nel tempo che danno atto della presenza di tessuto fibromatoso all'interno dei ventricoli deformati ed in ultimo, nel diario chirurgico del 22.04.2009, in cui il tessuto ventricolare del paziente veniva descritto come "deformato da membrane della recente infezione" -pag. 6 atto di appello-, nonché dal fatto che la formazione dell'ascesso da infezione ha un indice di mortalità pari al 50% a fronte di un intervento che ha una probabilità di sopravvivenza del 94%; ii) i ctu hanno attribuito la causa della maggior edematosità e fragilità del tessuto cerebrale con sicurezza, sia all'infezione, sia allo stato infiammatorio dei tessuti in conseguenza dell'intervento chirurgico ed hanno attribuito alla necessità del trattamento dell'infezione un ruolo importante nella causazione del decesso. Tuttavia, il raffronto fra le aspettative di sopravvivenza all'intervento pari al 94% e l'indice di mortalità dovuta all'infezione da *Acinetobacter* contratta dal paziente pari al 50%, provano che la causa più probabile che non della fragilità del tessuto cerebrale fosse dovuta all'infezione batterica; iii) è infondata l'asserzione del tribunale che imputa a causa più probabile che non dell'emorragia -tale da interrompere il nesso di causa con l'infezione- la lesione intervenuta nel corso dell'esecuzione dell'intervento, in quanto l'emorragia non si è verificata "subito dopo l'intervento", come sostenuto dal primo giudice, ma dopo dodici ore e non vi è alcuna evidenza dal diario clinico e infermieristico che si sia verificata una erronea introduzione del catetere che abbia potuto causare la lesione del tessuto cerebrale;

2.2 Con il secondo motivo censurano: i) la valutazione, ritenuta arbitraria, effettuata dal tribunale che ha reputato che se, correttamente informato in ordine all'infezione in essere da *Acinetobacter*, P. S. avrebbe plausibilmente deciso di sottoporsi comunque all'intervento chirurgico, in quanto necessario per la sua sopravvivenza. Ciò, in quanto la corretta informazione incideva, non sulla scelta di sottoporsi all'intervento, ma sulla scelta di farlo in quel momento presso quella struttura, in quanto l'intervento chirurgico a cui doveva sottoporsi P. era sì necessario, ma non urgente; ii) la valutazione operata dal tribunale secondo cui l'informazione, in quel momento non era dovuta, in quanto il numero di casi di infezione riscontrato al momento del ricovero del P. era limitato solo a due. Ciò in quanto il Tribunale non può sostituire la propria valutazione in merito alla sussistenza di uno stato di pericolo derivante dall'infezione in atto a quella effettuata dal preposto organo interno -Comitato Infezioni Ospedaliere -C.I.O.- che nel verbale del 26.2.2009 dava atto di "una evidente e trasversale scarsa attenzione ai problemi inerenti l'igiene ambientale", da cui discendeva l'obbligo per l'ospedale di informare il paziente della stessa al momento del suo ricovero; iii) l'omessa valutazione che tale inadempimento costituiva la prima condotta a cui poteva già attribuirsi efficacia causale nella verifica dell'evento morte come conseguenza dell'infezione ivi contratta;

2.3 Con il terzo motivo censurano la statuizione in ordine alle spese di lite sotto il profilo del mancato accoglimento delle domande degli appellanti e sotto il profilo della mancata liquidazione del compenso spettante per la pluralità delle parti assistite dall'unico difensore in ragione del fatto che alcune poste di credito erano state richieste dagli appellanti iure proprio

3. IRCS Policlinico S.M. ha chiesto il rigetto dell'appello, riproponendo, in caso di accoglimento dello stesso la domanda di manleva nei confronti della propria assicurazione

4. XL Insurance ha chiesto il rigetto dell'appello e comunque il rigetto della domanda di garanzia

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. L'appello deve essere rigettato.

1.1 Il primo motivo è infondato.

In data 4.3.2009 P. S. veniva ricoverato al Policlinico S.M. per essere sottoposto ad intervento neurochirurgico di asportazione di meningioma del forame magno.

Dal giorno 9.3.2009 al giorno 13.3.2009, il medesimo era degente presso il reparto di neurochirurgia dell'ospedale in attesa di essere sottoposto all'intervento.

L'intervento, durato nove ore, veniva eseguito in data 13.3.2009. Successivamente veniva trasferito presso il reparto di Rianimazione II, in ventilazione meccanica e con drenaggio ventricolare esterno.

Durante la degenza in quel reparto subentravano le seguenti complicanze infettive:

- i) Polmonite destra – in data 17.3.2009- da *Enterobacter Acer* e *Acinetobacter baumannii*;
- ii) Infezione della ferita chirurgica occipitale con empiema extra -subdurale e ventricolite da *Acinetobacter baumannii* -rilevata in data 23.3.2009 -;
- iii) Infezione batterica da *Serratia marcescens*.

Occorre subito premettere che è incontestato che:

a) non rilevano, ai fini che qui interessano, né la polmonite sub i), né l'infezione batterica sub iii), in quanto le infezioni provocate da *Enterobacter Acer* da *Serratia marcescens* sono ritenute infezioni di natura "endogena" causate dai predetti microrganismi già presenti nel paziente divenuti poi patogeni in ragione delle sue ridotte difese immunitarie -con conseguente inquadramento di tali infezioni come "infezioni prevedibili ma non sempre prevenibili" -pag.40 Il Ctu- (nel caso specifico per quanto concerne la polmonite, la ctu considerava l'*Acinetobacter* un colonizzante e non un infettante stante la sua bassa carica -pag. 33 ctu- ;

b) l'infezione da *Acinetobacter baumannii* era invece imputabile alla struttura sanitaria in quanto, nel mese di marzo 2009, nei reparti di Malattie dell'apparato respiratorio, Cardiologia e Rianimazione, erano stati isolati 31 stipiti/paziente di *Acinetobacter baumannii*, di cui 26 appartenenti allo stesso clone -fra cui quello isolato in P. S.-, posto che, secondo lo stesso Comitato Infezioni Ospedaliere (CIO) dell'ospedale, tale dato confermava che "un singolo ceppo batterico è stato trasmesso da un paziente all'altro attraverso le mani del personale e/o dispositivi medici" -verbale CIO 14.5.2009-.

Inoltre, la seconda perizia, quanto all'ascesso e alla ventricolite infettiva, ritenute conseguenze dell'infezione della ferita chirurgica causata dall' *Acinetobacter baumannii*, ha accertato quanto segue:

I) l'ascesso -empiema- è stato risolto con il drenaggio avvenuto in data 25.3.2009 -: "la risoluzione dell'ascesso, che si precisa essere stato extradurale, ha una data precisa che è quella del suo drenaggio chirurgico avvenuto il 25/3. Una indagine Tac effettuata in data 2/4 non fa più cenno alla raccolta retrocervicale. La sua esternalizzazione e il coinvolgimento dei tessuti molli profondi e superficiali, può essere datata con la negativizzazione del tampone ferita, descritto essere stato effettuato anche in profondità, eseguito in data 24/4". -pag. 79 Il ctu-;

II) la ventricolite infettiva -che la perizia riteneva instauratasi fra il 22 e il 23.3.2009- risultava essere stata risolta, quanto al processo settico, il 4.4.2009 "secondo quanto riportato nel diario clinico, nella notte tra il 22 e il 23/3 il pz ha accusato un rialzo termico e alle ore 14.00 del 23.3.2009 è stata eseguita rachicentesi poi risultata positiva per *Acinetobacter*. Verosimilmente può essere individuato in questo lasso di tempo il momento in cui si è instaurato il processo infettivo ventricolare. Poiché il pz era portatore di drenaggio,

veniva pressoché quotidianamente effettuato controllo colturale del liquor drenato. Questo fatto permette di dimostrare che già a distanza di 2 gg non era più dimostrabile crescita batterica. Si può comunque definire esaurito il processo settico (ma non i suoi effetti) nel momento in cui è stata sospesa anche la terapia condotta con colimicina intratecale (04/4). Ma la completa sterilizzazione del liquor viene acclarata quando viene posta indicazione alla derivazione ventricolo-peritoneale -ossia in data -pag. 78-79 Il ctu-.

In data 7.4.2009 veniva accertata la presenza di un idrocefalo ostruttivo.

Alla domanda: quando è insorto nel paziente l'idrocefalo ostruttivo?

I periti della seconda ctu così rispondono: "sin nell'immediato post-intervento il paziente ha mostrato problemi di ipertensione endocranica; tuttavia, la documentazione radiologica di idrocefalo ostruttivo è del giorno 07.4.2009, data di esecuzione di TC cerebellare dove viene descritta "dilatazione del IV ventricolo.

I successivi interventi effettuati, in data 12/4/2009, 14/4/2009, 22/4/2009, sono tutti stati eseguiti nel tentativo di risolvere la dilatazione ventricolare e descritti rispettivamente come: revisione del sistema di derivazione per malfunzionamento, trattamento endoscopico per persistente dilatazione ventricolare, trattamento endoscopico per difficile controllo della dilatazione ventricolare" -pag. 79 Il ctu-.

In data 8.5.2009, P. S. veniva sottoposto ad un ulteriore intervento per risolvere l'idrocefalo ostruttivo consistito nell'impianto di un catetere ventricolo peritoneale, in sostituzione di quello ventricolare esterno già in essere.

Il medesimo, in data 9.5.2009 -a circa dodici ore dall'intervento- veniva colpito da una emorragia intraparenchimale e ventricolare affrontata chirurgicamente con il posizionamento di una derivazione ventricolare esterna. Nonostante ciò, sopravveniva una imponente emorragia cerebrale che portava al decesso avvenuto il 10.5.2009.

In relazione alla causa dell'emorragia cerebrale che è stata la causa prossima del decesso il neurochirurgo consulente del tribunale affermava quanto segue:

"non è possibile esprimersi sulla genesi della emorragia postoperatoria, restando ammissibili solo ipotesi su fattori concorrenti, ritenendosi probabile – senza poter stabilire un ordine di importanza o di maggiore probabilità – che sia

- l'emorragia spontanea
- la lesione in corso di inserzione del catetere (evento avverso non derivante da errore tecnico)
- la errata manovra in corso di inserzione del catetere (non escludibile in relazione alla povertà descrittiva della manovra)
- la lesione vasale in relazione alla deformità ventricolare e alla presenza di neomembrane in esito della ventriculite, ependimite, meningite
- la meiorragia da plurime precedenti inserzioni di catetere ventricolare, possano aver avuto un ruolo nella comparsa dell'emorragia cerebrale" -pagg. 76 e 77 Il ctu-.

Il collegio peritale così concludeva: "il paziente è deceduto a causa di emorragia cerebrale cronologicamente secondaria a sostituzione di catetere ventricolare. Non è possibile scientificamente identificare esattamente la causa scatenante dell'emorragia ma l'infezione e la necessità del suo trattamento, consistito anche nel praticare multipli cateterismi intracranici, hanno sicuramente giocato un ruolo importante nella causazione del decesso del sig. P." -pag. 78 e 127-129 Il ctu-.

Ciò posto, le prospettazioni contenute nel motivo di appello non paiono scalfire le conclusioni del tribunale.

Innanzitutto, i ctu non attribuiscono la causa dell'idrocefalo ostruttivo all'infezione da Acinetobacter.

Il passaggio valorizzato dall'appellante veniva riportato a pag. 76 della II ctu -nella parte redatta dal neurochirurgo- laddove si riportava la descrizione dell'intervento avvenuto in data 22.4.2009 di sostituzione del catetere con posizionamento di uno nuovo. In tale contesto si dava atto che si penetrava nel ventricolo sinistro che appariva deformato da membrane di recente infezione. Tale passaggio nella relazione del neurochirurgo veniva riportato per dare conto dei ripetuti accessi al ventricolo per sostituire i cateteri necessari per trattare l'idrocefalo ostruttivo.

Peraltro, nella descrizione dello stesso intervento, si dava anche atto che si asportavano le suddette membrane e il ventricolo veniva ripulito dal materiale fibrinoso -diario intervento citato pag. 66 e 76 II ctu-.

Tuttavia, in nessun punto della seconda perizia di ufficio si afferma che la causa dell'idrocefalo ostruttivo è l'infezione da Acinetobacter.

Infatti, gli stessi ctu alla domanda quando è insorto l'idrocefalo ostruttivo, rispondono che "sin nell'immediato post-intervento il paziente ha mostrato problemi di ipertensione endocranica; tuttavia, la documentazione radiologica di idrocefalo ostruttivo è del giorno 07.4.2009, data di esecuzione di TC cerebellare dove viene descritta "dilatazione del IV ventricolo -pag. 79 II ctu-.

Infatti, già dalla TC eseguita il giorno dell'intervento chirurgico in data 13.3.2009 risultava "... Raccolta ematica intradurale in sede pre bulbare e prepontina anteriore più voluminosa sul versante anterolaterale destro ove impronta e disloca in direzione posteriore il bulbo e la porzione inferiore del ponte. Soffusione emorragica sub aracnoidea nelle cisterne peritroncolari, lungo il tentorio cerebellare, nelle scissure silviane e lungo la falce cerebrale. Tracce ematiche nel IV ventricolo. Soffusione emorragica a livello del corpo calloso in sede intermedia e anteriore" -pag. 73 II ctu-.

Tale condizione post-operatoria rendeva probabile la formazione dell'idrocefalo entro due/tre settimane dall'intervento chirurgico, indipendentemente dall'infezione.

Infatti, occorre tenere presente che: i) l'idrocefalo costituisce una complicanza dell'intervento chirurgico a cui è stato sottoposto P. S. nel 25% dei casi -dato evidenziato nella prima Ctua a pag. 28 e non contestato-; ii) la situazione di sangue nei ventricoli era favorevole alla formazione dell'idrocefalo; iii) già in sede di intervento chirurgico per controllare la dinamica liquorale veniva installata una derivazione sia a livello spinale che a livello ventricolare -pagg. 91-92 II Ctua-.

Inoltre, i setti fibrosi e le membrane rimosse ben potevano essere conseguenza, sia della ventricolite causata dall'infezione, ma anche dello stato infiammatorio proprio di quegli specifici tessuti causati dal prolungato intervento chirurgico. Infatti, gli stessi periti affermano che "Il tipo di intervento e la sua durata sono certamente causa di infiammazione" -pag. 80 ctu-, data la genericità del termine infezione riportato nel diario dell'intervento chirurgico.

Anche i tempi di formazione dell'idrocefalo ostruttivo sono compatibili con la data dell'intervento. Infatti, lo stesso, anche se conclamato con la TC del 7.4.2009, veniva già segnalato nella RNM del 2.4.2009 - "Marcatamente aumentate le dimensioni del IV ventricolo con effetto di massa sulle strutture cerebellari e sul tronco encefalico -pagg. 55 Ctua-. Lo stesso ventricolo che risultava dilatato all'esito della TC del 7.4.2009 "Dilatazione del IV ventricolo" -pag.57 ctu-.

Quindi, alla luce di quanto sopra riportato, si reputa che, secondo il criterio del più probabile che non, che l'idrocefalo ostruttivo -che ha sua volta ha causato la necessità di accessi chirurgici al ventricolo in data in data 12.4.2009, 14.4.2009, 22.4.2009 e 8.5.2009- sia stato una complicanza dell'intervento chirurgico. In ogni caso si ritiene che non vi sia una preponderante evidenza che lo stesso sia stato causato dall'infezione da Acinetobacter.

Quindi l'inserimento di plurimi cateterismi ventricolari, anche qualora abbia concorso a rendere più fragile il tessuto cerebrale e quindi ad agevolare l'emorragia del 9.5.2009, non può ritenersi imputabile -almeno secondo il criterio della preponderanza dell'evidenza- alla necessità di trattare l'infezione da Acinetobacter. A ciò si aggiunga che come fatto rilevare dal ct di parte a pag. 101 della ctu – senza alcuna risposta da parte dei consulenti di ufficio- che l'ultimo catetere inserito l'8.5.2009 -la cui introduzione potrebbe di per sé avere causato l'emorragia- era stato inserito nell'emisfero a sinistra, con un tramite del tutto nuovo, mentre tutti i pregressi cateteri erano inseriti nell'emisfero destro. Quanto agli effetti dell'infezione, con particolare riguardo al ruolo avuto di rendere più fragile il tessuto cerebrale e quindi di essere, sotto tale profilo, causa agevolatrice dell'emorragia del 9.5.2009, si osserva quanto segue.

E' pacifico ed è ribadito dai ctu che, al momento dell'intervento dell'8.5.2009, l'infezione da Acinetobacter era definitivamente risolta e l'emorragia non è stata ritenuta una complicanza dell'infezione -in proposito "Si desidera riaffermare che I CTU mai hanno fatto rientrare questa emorragia come complicanza dell'infezione e quindi nessuna "improprietà può essere ascritta" pag 114 ctu-.

Il neurochirurgo, componente del collegio peritale d'ufficio, ha affermato e ribadito, senza peraltro confutare o prendere posizione in merito alle osservazioni puntuali del neurochirurgo consulente tecnico di parte convenuta che faceva rilevare che, a suo giudizio, le cause più probabili dell'emorragia fossero la lesione incolpevole conseguente al posizionamento del catetere pur inserito correttamente o l'emorragia spontanea, stante la posizione da cui si è originata l'emorragia, poco compatibile con una origine endoventricolare della stessa, che:

"Si ritiene di non poter privilegiare nessuna delle ipotesi formulate né di poter dare maggiore o minore importanza alle stesse. Né di accogliere come "più o meno importanti" le ipotesi di parte convenuta, neppure quella di una lesione da catetere di vasi della linea mediana.

Si ritiene quindi che sia più utile allo scopo del raggiungimento della Verità riaffermare che purtroppo non vi è certezza scientifica adeguata.

Quindi si riafferma che:

Valutando anche l'ipotesi di lesione emorragica "spontanea" e "contemporanea" non si ritiene vi siano elementi scientifici sufficienti sia nella sua esclusione che nella sua ammissione.

In sintesi, conclusiva di ritiene di non potersi esprimere sulla genesi della emorragia postoperatoria che si è verificata, restando ammissibili solo ipotesi su fattori concorrenti.

È probabile, senza stabilire un ordine di importanza o di maggiore probabilità, che sia L'emorragia spontanea La lesione in corso di inserzione del catetere (evento avverso non derivante da errore tecnico) La errata manovra in corso di inserzione del catetere (non escludibile in relazione alla povertà descrittiva della manovra)

La lesione vasale in relazione alla deformità ventricolare e alla presenza di neomebrane in esito della ventriculite, ependimite, meningite. La meiorragia da plurime precedenti inserzioni di catetere ventricolare possano aver avuto un ruolo nella comparsa dell'emorragia cerebrale -pagg. 127-129 Il ctu-.

In proposito, diversamente da quanto prospettato dall'appellante, non appare illogico il ragionamento del Tribunale che, esaminando le cause ritenute parimenti probabili dal ctu sopra elencate, ritiene più probabili quelle riconducibili ad un evento traumatico intervenuto durante l'inserimento del catetere.

Infatti: i) il criterio temporale è congruente: dodici ore dall'intervento chirurgico sono un lasso di tempo sufficientemente ristretto per ritenere che l'emorragia possa essersi verificata in seguito ad una lesione verificatasi per il posizionamento del catetere -incolpevole o colpevole- - ciò, a maggior ragione, per il fatto che non erano mai stati rilevati pregressi episodi di sanguinamento ed il paziente appariva in via di

miglioramento;

ii) l'inserimento del catetere può essere avvenuto correttamente -ciò spiegherebbe quanto rimarcato dal ctu ovverosia che non erano riportate indicazioni di criticità nella fase di inserimento dello stesso-, e lo stesso può essersi spostato successivamente come indicato dal ct di parte in base alla posizione assunta dallo stesso;

iii) lo stesso ctu conferma che il posizionamento di catetere ventricolare è una manovra compiuta alla cieca con riferimenti spaziali-temporali standard, ma è comunque gravata da complicanze emorragiche fra il 18 ed il 41%

iv) la lesione vasale dovuta alla presenza di membrane appare meno probabile in ragione del fatto che le stesse erano state rimosse nei pregressi accessi descritti a pag. 60-66 della ctu-.

Ciò escluderebbe il rilievo causale della fragilità dei tessuti derivata dall'infezione come causa agevolatrice della emorragia.

In ogni caso, anche attenendosi alle conclusioni del perito neurochirurgo, vi sarebbero una pluralità di cause concorrenti che hanno concorso a causare l'emorragia.

Alcuni di queste cause sarebbero di per sé cause sufficienti a provocare autonomamente l'emorragia del 9.5.2009 e, conseguentemente, il decesso e, pertanto, sarebbero cause autonome sopravvenute idonee ad interrompere il nesso causale fra la morte del paziente e la condotta inadempiente imputabile alla struttura sanitaria – si fa riferimento in particolare alla lesione in seguito all'inserimento del catetere; alla meiotomia da plurime inserzioni del catetere ventricolare per le ragioni sopraesposte-.

In relazione alle altre cause prossime dell'emorragia individuate dal perito d'ufficio l'infezione, a cui è imputabile una maggiore fragilità dei tessuti cerebrali, potrebbe avere avuto un ruolo agevolatrice della medesima– si fa riferimento all'emorragia spontanea e alla lesione vasale in relazione alla deformità ventricolare-.

Tuttavia, ancor più nello specifico, non vi sono elementi per ritenere che neppure l'infiammazione dei tessuti sia imputabile secondo il criterio della preponderanza dell'evidenza all'infezione da *Acinetobacter*.

Infatti gli stessi ctu affermano che: “è possibile affermare con certezza che altre numerose cause possono aver contribuito a questa fragilità. La dimostrazione di questa affermazione può essere sostenuta dal riesame delle numerose indagini TC e RMN a cui il pz è stato sottoposto durante la degenza e che sin dal primo momento mostrano importanti segni di infiammazione e sanguinamento in atto, sin dal primo post-operatorio. Tutto questo senza dimenticare che il pz era stato comunque ricoverato per essere operato di neoplasia a carico del forame magno e che si era già manifestata con segni clinici. La stessa all'esame contrastografico mostrava segni di enhancement, quindi di aumentata permeabilità e perfusione. La descrizione dell'intervento chirurgico facilita la comprensione della difficoltà della manovra eseguita e la cruentezza a cui sono stati sottoposti i tessuti limitrofi alla neoplasia per poterne permetterne la rimozione provocando necessariamente importante infiammazione e sanguinamento. Espressione della sofferenza parenchimale la rilevata mielite presente agli esami iconografici eseguiti” -pag. 80-82 Ct-

Infatti, secondo gli stessi periti d'ufficio, una causa certa dell'infiammazione dei tessuti cerebrali è costituita dalle modalità e dalla durata dell'intervento chirurgico -eseguito correttamente-.

Tale causa, imputabile alle conseguenze fisiologiche dell'intervento chirurgico, è del tutto distinta dall'infezione da *acinetobacter* imputabile alla condotta inadempiente dell'ospedale.

Quindi vi sono due cause a cui è ascrivibile l'infiammazione di cui solo una imputabile ad una condotta colposa della struttura ospedaliera.

In proposito la Corte di Cassazione afferma “quando un evento dannoso sia teoricamente ascrivibile a più’

cause, solo alcune delle quali implicanti una responsabilità civile, il giudice non può rigettare la domanda di risarcimento per il solo fatto che le possibili cause siano più d'una, ma deve accertare in concreto quale, tra le varie possibili cause, appaia la più probabile. Tale giudizio va compiuto non in astratto ed in assoluto, ma in concreto e in relazione alla probabilità relativa che ciascuna ipotetica causa può avere rispetto alle altre" - Cass. n.4024/2018-.

Nel caso specifico, in ragione delle circostanze sopra esaminate, non si può ritenere più probabile che non che la fragilità dei tessuti causati dall'infiammazione sia stata causa agevolatrice dell'emorragia che ne ha causato il decesso.

Ciò in quanto:

i) vi sono plurime cause concorrenti -alcune delle quali non riconducibili alla condotta inadempiente della struttura sanitaria- che hanno concorso a causare l'evento ritenute di pari gravità dai ctu;

ii) l'infiammazione dei tessuti, quale causa agevolatrice dell'emorragia, non è esclusivamente riconducibile all'infezione, ma anche -come affermato dagli stessi ctu- alle conseguenze fisiologiche dell'intervento chirurgico correttamente eseguito.

Consegue quindi l'insussistenza della prova del nesso di causalità fra la condotta inadempiente della struttura sanitaria e il decesso di P. S. ed il rigetto della domanda, non avendo i danneggiati assolto l'onere probatorio a loro carico.

1.2 Il secondo motivo è infondato.

Il verbale del 26.2.2009 del Comitato Infezioni Ospedaliere rilevava "la presenza di pazienti colonizzati/infetti da Acinetobacter multiresistente presso la S.C. Malattie dell'apparato respiratorio".

In proposito occorre osservare che, come si desume dalla lettura per esteso del documento, la frase del verbale testualmente riportata nell'atto di appello "una evidente e trasversale scarsa attenzione ai problemi inerenti l'igiene ambientale": i) non era riferita unicamente all'infezione da Acinetobacter, ma anche all'insorgenza di casi di diarrea da Norovirus presso i reparti di Nefrologia, Oncematologia pediatrica e Patologia neonatale e all'aumento dei casi da diarrea C. Difficile presso il reparto di Medicina Generale; ii) la situazione di attenzione per la presenza di infezioni da Acinetobacter era limitata al reparto di Malattie dell'apparato respiratorio -doc. 12 primo grado Irccs Policlinico S.M.-.

Infatti, nessun caso di infezione da Acinetobacter al momento della stesura del verbale si era verificato nel reparto di neurochirurgia. Inoltre, risulta dallo stesso che presso il reparto di Rianimazione II si era verificato un unico caso alla fine del mese di gennaio -doc. 12 citato-.

Il primo caso di infezione da Acinetobacter nel reparto di neurochirurgia veniva riscontrato solo in data 4.3.2009, lo stesso giorno in cui P. S. firmava il modulo di consenso informato.

Con valutazione ex ante è quanto meno dubbio che il medesimo, informato della situazione esistente al momento della sottoscrizione del consenso – posto che fino a quel giorno presso il reparto dove veniva ricoverato nessun caso di infezione da Acinetobacter si era ancora verificato-, avrebbe con certezza deciso di differire un intervento chirurgico complesso richiedente un'alta specializzazione e necessario, non dilazionabile in tempi brevi ed il cui differimento gli avrebbe certamente comportato l'effetto pregiudizievole costituito dal progressivo aumento della massa tumorale da asportare con concreto aumento di possibili eventi avversi derivanti dall'aumento della pressione della massa tumorale sulle altre componenti del cervello e dalla necessità di un intervento ancor più invasivo.

In ogni caso, il pregiudizio costituito dal danno alla salute derivante dalla violazione del diritto all'informazione -derivato dal mancato consenso alla sottoposizione all'intervento chirurgico- è stato già

liquidato.

Infatti, l'unico pregiudizio derivato sarebbe costituito dal danno biologico temporaneo derivante dalla contrazione dell'infezione fino alla sua risoluzione già liquidato dal tribunale, non essendovi ravvisabili ulteriori danni stante l'assenza del nesso di causalità con l'evento morte.

Né sono stati dedotti altri danni patrimoniali o non patrimoniali derivanti dalla violazione del dovere di informazione - Sez. 3 - , Sentenza n. 28985 del 11/11/2019 (Rv. 656134 - 04)

In tema di attività medico chirurgica, la violazione, da parte del medico, del dovere di informare il paziente, può causare due diversi tipi di danni: un danno alla salute, sussistente quando sia ragionevole ritenere che il paziente, su cui grava il relativo onere probatorio, se correttamente informato, avrebbe evitato di sottoporsi all'intervento e di subirne le conseguenze invalidanti; nonché un danno da lesione del diritto all'autodeterminazione, rinvenibile quando, a causa del deficit informativo, il paziente abbia subito un pregiudizio, patrimoniale oppure non patrimoniale (ed, in tale ultimo caso, di apprezzabile gravità), diverso dalla lesione del diritto alla salute. Pertanto, nell'ipotesi di omissione od inadeguatezza diagnostica che non abbia cagionato danno alla salute ma che abbia impedito l'accesso ad altri più accurati accertamenti, la lesione del diritto all'autodeterminazione sarà risarcibile ove siano derivate conseguenze dannose di natura non patrimoniale, quali sofferenze soggettive e limitazione della libertà di disporre di se stessi, salva la possibilità della prova contraria.

Quindi, anche sotto tale profilo, il motivo di appello è infondato.

1.3 Il terzo motivo è parimenti infondato.

Al difensore degli appellanti, in relazione alle spese di primo grado, non spetta la maggiorazione del compenso per la pluralità di parti ai sensi dell'art. 4 D.m. n. 55/14, in quanto, ancorchè le stesse abbiano chiesto il risarcimento di alcune voci di danno in quanto eredi ed altre in quanto parti lese in proprio, le questioni trattate sono state le medesime per ognuna di esse – ex plurimis Cass. Sez. 6 - 2, Sentenza n. 11591 del 04/06/2015 (Rv. 635594 - 01) Ai fini della determinazione del compenso spettante al difensore che abbia assistito una pluralità di parti, costituisce valutazione di merito, incensurabile in sede di legittimità, lo stabilire se l'opera difensiva sia stata unica, nel senso di trattazione di identiche questioni in un medesimo disegno difensivo a vantaggio di più parti, o se la stessa abbia, invece, comportato la trattazione di questioni differenti, in relazione alla tutela di posizioni giuridiche non identiche-.

2. Valutato l'esito complessivo della lite, le spese del presente grado di giudizio devono essere compensate fra gli appellanti e Fondazione Policlinico S.M., stante la soccombenza reciproca. Parimenti devono essere compensate le spese del presente grado fra Policlinico e XL Insurance, essendo la chiamata in garanzia stata giustificata dall'entità della richiesta di risarcimento ed essendo divenuta irrilevante solo in seguito alla parziale soccombenza degli appellanti.

P.Q.M.

La Corte d'Appello, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, domanda, eccezione disattesa, così decide:

1. rigetta l'appello e, per l'effetto,
2. conferma la sentenza del Tribunale di Pavia n. 1914/19 pubblicata il 10.12.2019
3. compensa integralmente fra le parti le spese del presente grado di giudizio
4. dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento da parte degli appellanti B. M. C., P. A., P. G., P. P. e P. M. dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato di cui all'art. 13 comma 1-quater del DPR n° 115/ 2002 così come modificato dall'art 1 comma 17 della L. 24 12 2012 n° 228.

Milano, 19.1.2022

IL CONSIGLIERE est.

Andrea Francesco Pirola

IL PRESIDENTE

Maria Caterina Chiulli