

N. R.G. 2928/2020

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di ANCONA

SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Pietro Merletti
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **2928/2020** promossa da:

Y. E., S. K., con l'avv. Maria Squillaci con studio in Civitanova Marche

ATTORE/I

contro

Asur Marche con l'avv. Giacomo Spinaci con studio in Senigallia

CONVENUTO/I

S. A. con il patrocinio dell'avv. Maria Squillaci

INTERVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La madre, il padre e la sorella di S. S. citano dinanzi questo tribunale di Ancona la Asur Marche, ritenuta responsabile del decesso della propria congiunta, avvenuto il 20 luglio 2012 presso l'ospedale Salesi di Ancona. per essere stata la stessa non ben trattata. La ragazza, di quattordici anni, già nel mese di dicembre 2009 , quando aveva undici anni, fu ricoverata in pediatria a Fabriano, ove i sanitari ritennero di trattare i sintomi con deltacortene e naprossene, cui fece seguito remissione clinica. Nel mese di gennaio 2010, per ricomparsa di artrite agli arti superiori ed inferiori, venne ricoverata nuovamente in Fabriano, ove in base ad un consulto con l'ospedale Careggi di Firenze e ai dati clinico anamnestici ed agli esami fu posta diagnosi di lupus eritematoso sistemico e fu iniziato trattamento con metotrexate, deltacortene e naprossene, idrossiclorochina, cui fece seguito remissione clinica. Visto la patologia S. era monitorata presso il reparto di pediatria dell'Ospedale di Fabriano ove venne ancora ricoverata per rivalutazione del L E s sia nel mese di dicembre del 2010 che nel mese di maggio del 2012. Il 29 giugno 2012 S. si recò in Tunisia per visita ai familiari e per partecipare ad un matrimonio di un parente. Fu colta da astenia, difficoltà di linguaggio e sonnolenza marcata e cefalea, e nella tarda serata dell'11 luglio 2012 insorse febbre molto alta e difficoltà a stare in piedi. Il 12 luglio S. fu sottoposta presso una clinica privata di Tunisi ad ecografia addomino pelvica, che risultava nella norma, mentre gli esami laboratoristici evidenziarono severa piastrinopenia ed anemia per cui la stessa veniva trasfusa con due sacche di emazie ed una di plasma acquistate presso una struttura sanitaria militare ivi presente; nel contempo, su iniziativa della madre, vennero contattati i sanitari di pediatria di Fabriano che si resero disponibili a parlare telefonicamente con i colleghi di Tunisi. Dal momento che vi era stata una parziale ripresa, ua dottoressa di Fabriano che sapeva il francese consigliò la madre di portare S. a Fabriano. Ciò fu fatto via aereo ed ambulanza nella tarda serata del 14 luglio 2012 e S. rimase degente a Fabriano sino al 19 luglio 2012. La situazione era apparsa stabile, tanto che si parlava di dimissioni per il 19 o il 20 luglio, dopo una visita programmata da parte del primario. Il 19 luglio alle ore 21 mentre S. era in compagnia della sorella K. ella ebbe una crisi generalizzata e di grave rilevanza, tanto che cadde dal letto procurandosi una frattura laterale dell'orbita sinistra ed un grave ematoma all'occhio sinistro. Nessuno accorse malgrado avesse la sorella suonato ripetutamente il campanello; allora K. si portò nel corridoio invocando aiuto gridando, e quindi venne chiamato il medico di guardia; il quale fece somministrare una dose di valium, dispose una tac cerebrale che risultò negativa ed esami ematici; l'Idh risultò quasi raddoppiato rispetto al valore di entrata; verso le ore 23 venne deciso dai sanitari di trasferire la minore in ambulanza al salesi di Ancona, ove giungeva Sabrina a mezzanotte ed un quarto circa. Ella giunse

in evidente stato comatoso, alle 2.30 fu trasferita in rianimazione ed alle 4.50 circa S. decedette. La successiva azione penale condusse alla declaratoria di prescrizione della azione per omicidio colposo. Ritenevano gli attori che se fossero stati ricercati gli anticorpi contro le piastrine, esame indicato nel caso di interessamento ematologico, si sarebbe compreso che la piastrinopenia non era originata da anticorpi anti piastrine, il che aveva determinato errate scelte terapeutiche, determinate anche dalla mancata esecuzione del test di Coombs che avrebbe dimostrato che la distruzione dei globuli rossi era meccanica a causa della presenza nel microcircolo di trombi piastrinici. La minore avrebbe dovuto immediatamente essere trasferita presso la struttura specialistica regionale attesa la complessità non colta della situazione. Se tempestivamente eseguita la plasmaferesi avrebbe salvato quasi certamente la vita a S.. Si costituisce la Asur chiedendo la reiezione delle domande. La atipicità del decorso non rendeva possibile la diagnosi differenziale. Acquisito il fascicolo del pubblico ministero e fatte precisare le conclusioni la causa veniva spedita a sentenza e trattenuta in decisione.

La Suprema Corte ha evidenziato, sul piano metodologico, che qualsiasi lettura della rilevanza dei saperi di scienze diverse da quella giuridica, utilizzabili nel processo penale, non può avere l'esito di accreditare l'esistenza, nella regolazione processuale vigente, di un sistema di prova legale, che limiti la libera formazione del convincimento del giudice; che il ricorso a competenze specialistiche con l'obiettivo di integrare i saperi del giudice, rispetto a fatti che impongono metodologie di individuazione, qualificazione e ricognizione eccedenti i saperi dell'uomo comune, si sviluppa mediante una procedimentalizzazione di atti (conferimento dell'incarico a periti e consulenti, formulazione dei relativi quesiti, escussione degli esperti in dibattimento) ad impulso del giudicante e a formazione progressiva; e che la valutazione di legittimità, sulla soluzione degli interrogativi causali imposti dalla concretezza del caso giudicato, riguarda la correttezza e conformità alle regole della logica dimostrativa dell'opinione espressa dal giudice di merito, quale approdo della sintesi critica del giudizio (Sez. 4, sentenza n. 80 del 17.01.2012, dep. 25.05.2012, n.m.).

Chiarito che il sapere scientifico costituisce un indispensabile strumento, posto al servizio del giudice di merito, deve rilevarsi che, non di rado, la soluzione del caso posto all'attenzione del giudicante, nei processi ove assume rilievo l'impiego della prova scientifica, viene a dipendere dall'affidabilità delle informazioni che, attraverso l'indagine di periti e consulenti, penetrano nel processo. Si tratta di questione di centrale rilevanza nell'indagine fattuale, giacché costituisce parte integrante del giudizio critico che il giudice di merito è chiamato ad esprimere sulle valutazioni di ordine extragiuridico emerse nel processo. Il giudice deve, pertanto, dar conto del controllo esercitato sull'affidabilità delle basi scientifiche del proprio ragionamento, soppesando l'imparzialità e l'autorevolezza scientifica dell'esperto che trasferisce nel processo conoscenze tecniche e saperi esperienziali. E, come sopra chiarito, il controllo che la Corte Suprema è chiamata ad esercitare, attiene alla razionalità delle valutazioni che a tale riguardo il giudice di merito ha espresso nella sentenza impugnata. Del resto, la Corte regolatrice ha anche recentemente ribadito il principio in base al quale il giudice di legittimità non è giudice del sapere scientifico e non detiene proprie conoscenze privilegiate. La Suprema Corte è cioè chiamata a valutare la correttezza metodologica

dell'approccio del giudice di merito al sapere tecnico-scientifico, che riguarda la preliminare, indispensabile verifica critica in ordine all'affidabilità delle informazioni che utilizza ai fini della spiegazione del fatto (cfr. Sez. 4, Sentenza n. 43786 del 17/09/2010, dep. 13/12/2010, Cozzini, Rv. 248944; Sez. 4, sentenza n. 42128 del 30.09.2008, dep. 12.11.2008, n.m.). E si è pure chiarito che il giudice di merito può fare legittimamente propria, allorchè gli sia richiesto dalla natura della questione, l'una piuttosto che l'altra tesi scientifica, purchè dia congrua ragione della scelta e dimostri di essersi soffermato sulla tesi o sulle tesi che ha creduto di non dover seguire. Entro questi limiti, è del pari certo, in sintonia con il consolidato indirizzo interpretativo di questa Suprema Corte, che non rappresenta vizio della motivazione, di per sè, l'omesso esame critico di ogni più minuto passaggio della perizia (o della consulenza), poichè la valutazione delle emergenze processuali è affidata al potere discrezionale del giudice di merito, il quale, per adempiere compiutamente all'onere della motivazione, non deve prendere in esame espressamente tutte le argomentazioni critiche dedotte o deducibili, ma è sufficiente che enunci con adeguatezza e logicità gli argomenti che si sono resi determinanti per la formazione del suo convincimento (vedi, da ultimo, Sez. 4, sentenza n. 492 del 14.11.2013, dep. 10.01.2014, n.m.).

2.1. Approfondendo lo studio del tema in esame, la Corte regolatrice ha da ultimo precisato che nei casi caratterizzati dalla contrapposizione di orientamenti in seno alla stessa comunità scientifica di riferimento, soccorre l'espletamento di perizia dibattimentale (Sez. 4, n. 1886 del 03/10/2017 - dep. 17/01/2018, P.G. in proc. Cappel, Rv. 27194301). Invero, nei casi di compresenza, nel quadro probatorio, di elementi di natura tecnico-scientifica di segno opposto e di non univoca significazione dimostrativa, il giudice di merito dispone dello strumento privilegiato, dato dalla perizia, da espletarsi nel contraddittorio delle parti e dei rispettivi consulenti tecnici. L'art. 220 c.p.p. prevede, infatti, l'espletamento della perizia ogniqualvolta sia necessario svolgere indagini o acquisire dati o valutazioni che richiedano specifiche competenze di natura tecnica. La specificità delle competenze va rapportata alle conoscenze ordinarie di comune diffusione, secondo il parametro dell'uomo medio. La giurisprudenza di legittimità ha da tempo osservato che la perizia deve essere disposta allorchè occorrono competenze che esulano dal patrimonio conoscitivo del cosiddetto uomo medio, rispetto ad un dato momento storico e ad uno specifico contesto sociale (Sez. 1, sentenza n. 11706 del 1993, Rv. 196075). Lo svolgimento di indagini comprende la ricerca e l'estrapolazione di dati da una determinata realtà fenomenica nonchè la loro analisi e rielaborazione critica. Non sfugge che l'ammissione della perizia è rimessa ad una valutazione discrezionale del giudice (Sez. 6, n. 34089 del 7/7/2003; Sez. 5, n.22770 del 15/4/2004). Tuttavia, la perizia rappresenta un indispensabile strumento euristico, nei casi ove l'accertamento dei termini di fatto della vicenda oggetto del giudizio imponga l'utilizzo di saperi extragiuridici e, in particolare, qualora si registrino difformi opinioni, espresse dai diversi

consulenti tecnici di parte intervenuti nel processo, di talchè al giudice è chiesto di effettuare una valutazione ponderata che involge la stessa validità dei diversi metodi scientifici in campo. Suole affermarsi che al giudice è attribuito il ruolo di peritus peritorum. In realtà, detta locuzione, secondo le indicazioni di ordine metodologico espresse dalla giurisprudenza sopra richiamata, non autorizza affatto il giudicante ad intraprendere un percorso avulso dal sapere scientifico, nè a sostituirsi agli esperti ignorando i contributi conoscitivi di matrice tecnico-scientifica. Il ruolo di peritus peritorum impone, di converso, al giudice a individuare, con l'aiuto dell'esperto, il sapere accreditato che può orientare la decisione. Il giudice, cioè, deve esaminare le basi fattuali sulle quali le argomentazioni del perito sono state condotte; l'ampiezza, la rigosità e l'oggettività della ricerca; l'attitudine esplicativa dell'elaborazione teorica nonchè il grado di consenso che le tesi sostenute dall'esperto raccolgono nell'ambito della comunità scientifica (Sez. 4, n. 18678 del 14-3-2012, Rv. 252621). E di tale indagine il giudice è chiamato a dar conto in motivazione. In particolare, nei casi caratterizzati da contrapposte teorie scientifiche, con antagoniste ricadute sulla interpretazione dei dati fattuali disponibili, il giudice deve fornire una razionale giustificazione dell'apprezzamento compiuto e delle ragioni per le quali ha opinato per la maggiore affidabilità di una determinata scuola di pensiero, rispetto ad un'altra.

. Le svolte considerazioni, di ordine generale, sul governo giudiziale della prova scientifica, trovano specifica declinazione nel settore della responsabilità sanitaria e, in particolare, nella valutazione dei profili di rimproverabilità colposa rinvenibili nella condotta svolta dall'esercente la professione sanitaria.

Come noto, la distinzione tra culpa levis e culpa lata aveva acquisito una nuova considerazione alla luce della disposizione, in tema di responsabilità sanitaria, che era contenuta nell'oggi abrogato D.L. 13 settembre 2012, n. 158, art. 3, comma 1, convertito, con modificazioni dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, ove era tra l'altro stabilito: "L'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve".

Secondo la Corte regolatrice, la novella del 2012 aveva escluso la rilevanza penale della colpa lieve, rispetto alle condotte lesive coerenti con le linee guida o le pratiche terapeutiche mediche virtuose, accreditate dalla comunità scientifica. In particolare, si era evidenziato che la norma aveva dato luogo ad una abolitio criminis parziale degli artt. 589 e 590 c.p., avendo ristretto l'area penalmente rilevante individuata dalle predette norme incriminatrici, alla sola colpa grave (Sez. 4, Sentenza n. 11493 del 24/01/2013, dep. 11/03/2013, Rv. 254756; Sez. 4, Sentenza n. 16237 del 29/01/2013, dep. 09/04/2013, Rv. 255105). I concetti di colpa lieve e di colpa grave erano poi destinati ad intrecciarsi con l'ulteriore questione, posta dalla novella del 2012, afferente all'impiego in sede giudiziaria delle linee guida e delle buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica. Si era, invero, osservato che alle linee

guida accreditate doveva assegnarsi valenza di direttiva scientifica per l'esercente le professioni sanitarie; e la loro osservanza costituiva uno "scudo protettivo" contro istanze punitive non giustificate (Sez. 4, Sentenza n. 47289 del 09/10/2014, dep. 17/11/2014, Rv. 260739).

Il tema della responsabilità dell'esercente la professione sanitaria, per i reati di omicidio colposo e di lesioni colpose, è stato poi oggetto di un ulteriore intervento normativo, con il quale il legislatore ha posto mano nuovamente alla materia della responsabilità sanitaria, anche in ambito penale. Il riferimento è alla L. 8 marzo 2017, n. 24, recante Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie; e, segnatamente, all'art. 6, della citata L. n. 24 del 2017, che ha introdotto l'art. 590-sexies c.p., rubricato Responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario.

Le Sezioni Unite (Sez. U., sentenza n. 8770 del 21.12.2017, dep. 22.02.2018, Mariotti, Rv. 272174) ricostruendo la portata precettiva della disposizione di cui all'art. 590-sexies c.p., hanno chiarito che l'errore medico può cadere sulla scelta delle linee guida ovvero nella fase esecutiva delle raccomandazioni contenute nelle linee guida adeguate al caso di specie; con la precisazione che, in tale ultima ipotesi, l'esercente la professione sanitaria risponde per morte o lesioni personali derivanti dall'esercizio di attività medico chirurgica, se l'evento si è verificato per colpa grave da imperizia nell'esecuzione di raccomandazioni di linee guida o buone pratiche clinico-assistenziali adeguate, tenuto conto del grado di rischio da gestire e delle speciali difficoltà dell'atto medico. Come si vede, secondo diritto vivente, la distinzione tra colpa lieve e colpa grave per imperizia, nell'ambito della fase esecutiva delle raccomandazioni contenute nelle linee guida che risultino adeguate al caso di specie, mantiene una sua attuale validità: ciò in quanto la colpa lieve per imperizia esecutiva, nel senso ora chiarito, delimita l'area di irresponsabilità penale del professionista sanitario.

Questa Suprema Corte aveva chiarito che le linee guida costituiscono sapere scientifico e tecnologico codificato, in modo che possa costituire un'utile guida per orientare agevolmente, in modo efficiente ed appropriato, le decisioni terapeutiche. La L. n. 24 del 2017, art. 5, regola specificamente le modalità di esercizio delle professioni sanitarie, muovendo da tale alveo interpretativo. La norma stabilisce, infatti, che "Gli esercenti le professioni sanitarie... si attengono, salve le specificità del caso concreto, alle raccomandazioni previste dalle linee guida" accreditate, espresse cioè da istituzioni individuate dal Ministero della salute. Tali linee guida sono sottoposte a verifica dell'Istituto superiore di sanità in ordine alla conformità a standard predefiniti ed alla rilevanza delle evidenze scientifiche poste a supporto delle raccomandazioni. In mancanza di tali raccomandazioni, i professionisti si attengono alle buone pratiche clinico-Assistenziali (Cassazione 412/18). Non essendosi arrivati alla condanna in primo grado, le norme da applicare sono quelle civilistiche; oltre alla imperizia, intesa come insipienza scientifica, devono venire in

considerazione la negligenza e l'imprudenza. Cassazione 15587/2015 in termini afferma:

diritto:

"In tema di responsabilità civili, l'accertamento della sussistenza del nesso causale tra il fatto dannoso e le conseguenze pregiudizievoli riportate dal danneggiato è soggetto ad una differente regola probatoria rispetto al giudizio penale, in ragione dei differenti, valori sottesi ai due processi: nel senso che, nell'accertamento del nesso causale in materia civile, vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del "più probabile che non", mentre nel processo penale vige la regola della prova "oltre il ragionevole dubbio". Ne consegue che, per valutare la configurabilità della nesso causale tra la condotta dei sanitari e gli esiti della vicenda ospedaliera di un paziente, se è consentito trarre gli elementi di fatto da porre a fondamento del proprio giudizio da una perizia penale, non è consentito farne proprie acriticamente le valutazioni, senza considerare se, per rispondere al quesito sottoposto, essa abbia utilizzato il criterio di giudizio proprio del giudice penale, informato alla esclusione della responsabilità ove non si raggiunga la certezza oltre ogni ragionevole dubbio, difforme rispetto al criterio di giudizio civilistico che porta all'affermazione del nesso tra l'operato dei sanitari e le conseguenze dannose riportate da un paziente ove appaia più probabile che determinate conseguenze pregiudizievoli non si sarebbero verificate, in tutto o in parte, in mancanza di determinate condizioni". La sentenza 29001 del 21 della cassazione in particolare afferma: 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 insolvibilità 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. In particolare, l'art. 7 della predetta legge, 1. La struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica o privata che, nell'adempimento della propria obbligazione, si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria, anche se scelti dal paziente e ancorché non dipendenti della struttura stessa, risponde, ai sensi degli articoli 1218 e 1228 del codice civile, delle loro condotte dolose o colpose. La disposizione di cui al comma 1 si applica anche alle prestazioni sanitarie svolte in regime di libera professione intramuraria ovvero nell'ambito di attività di sperimentazione e di ricerca clinica ovvero in regime di convenzione con il Servizio sanitario nazionale nonché attraverso la telemedicina. L'esercente la professione sanitaria di cui ai commi 1 e 2 risponde del proprio operato ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile, salvo che abbia agito nell'adempimento di obbligazione contrattuale assunta con il paziente. Il giudice, nella determinazione del risarcimento del danno, tiene conto della condotta dell'esercente la professione sanitaria ai sensi dell'articolo 5 della presente legge e dell'articolo 590-sexies del codice penale, introdotto dall'articolo 6 della presente legge.

Il danno conseguente all'attività della struttura sanitaria o sociosanitaria, pubblica o privata, e dell'esercente la professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli articoli 138 e 139 del codice delle assicurazioni private, di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, integrate, ove necessario, con la procedura di cui al comma 1 del predetto articolo 138 e sulla base dei criteri di cui ai citati articoli, per tener conto delle fattispecie da esse non previste, afferenti alle attività di cui al presente articolo.

Le disposizioni del presente articolo costituiscono norme imperative ai sensi del codice civile non si applica al presente evento, verificatosi nel 2012; e quindi vanno applicati i seguenti principi di diritto, tratti da Cassazione, 5158/2020:

ove sia dedotta una responsabilità contrattuale della struttura sanitaria per l'inesatto adempimento della prestazione sanitaria, il danneggiato deve fornire la prova del contratto e dell'aggravamento della situazione patologica (o dell'insorgenza di nuove patologie per effetto dell'intervento) e del relativo nesso di causalità con l'azione o l'omissione dei sanitari, restando a carico dell'obbligato la prova che la prestazione professionale sia stata eseguita in modo diligente e che quegli esiti siano stati determinati da un evento imprevisto e imprevedibile" (Cass. 26 luglio 2017, n. 18392; Cass. 16 gennaio 2009, n. 975; 9 ottobre 2012, n. 17143; 20 ottobre 2015, n. 21177). Più specificamente, nel campo della responsabilità sanitaria, quanto al principio di allegazione della condotta inadempiente, ritenuta fonte di danno, occorre fare riferimento a quanto indicato dalla giurisprudenza nel precedente di cui a Cass. SU 577/2008, rilevante per dirimere il caso concreto: "in tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria e di responsabilità professionale da contatto sociale del medico, ai fini del riparto dell'onere probatorio l'attore, il paziente danneggiato deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il

contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante (nella specie la S.C. ha cassato la sentenza di merito che - in relazione ad una domanda risarcitoria avanzata da un paziente nei confronti di una casa di cura privata per aver contratto l'epatite C asseritamente a causa di trasfusioni con sangue infetto praticate a seguito di un intervento chirurgico - aveva posto a carico del paziente l'onere di provare che al momento del ricovero egli non fosse già affetto da epatite)."

L'inadempimento rilevante, nell'ambito dell'azione di responsabilità medica, per il risarcimento del danno nelle obbligazioni, così dette, di comportamento non è, dunque, qualunque inadempimento, ma solo quello che costituisce causa (o concausa) efficiente del danno. Ciò comporta che l'allegazione del paziente - creditore non può attenere ad un inadempimento, qualunque esso sia, o comunque genericamente dedotto, ma ad un inadempimento, per così dire, qualificato, e cioè "astrattamente efficiente alla produzione del danno" (così chiosa Cass. SU 577/2008). Conseguentemente, nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica, è onere del paziente dimostrare l'esistenza del nesso causale, provando che la condotta del sanitario è stata, secondo il criterio del "più probabile che non", causa del danno, sicchè, ove la stessa sia rimasta assolutamente incerta, la domanda deve essere rigettata (Cass. Sez. 3 -, Sentenza n. 27606 del 29/10/2019; Cass. Sez. 3 -, Sentenza n. 3704 del 15/02/2018). Come ricordato dalla stessa difesa Asur, la regola del più probabile che non postula che, per uno stesso fatto, possano esservi un'ipotesi positiva ed una negativa. Il Giudice deve scegliere quella che, sulla base delle prove allegare, è dotata di un grado di conferma logica superiore all'altra. In particolare la Asur sottolinea che la porpora trombocitopenica è una patologia molto rara, ancor più rara nei pazienti affetti da les, di cui non è agevole cogliere gli elementi clinici di sospetto diagnostico neanche da medici in servizio presso strutture sanitarie specialistiche; il corteo sintomatologico accusato al momento dell'ingresso all'ospedale di Fabriano risultava privo di elementi di alto peso diagnostico, in quanto non vi erano sintomi neurologici in atto, l'emolisi era lieve e la porpora cutanea ben si atteggiava con la severa piastrinopenia mentre gli aspetti più salienti, quelli manifestati durante il ricovero a Tunisi, erano imprecisi in quanto accennati solo a Voce; il nosocomio fabrianese non era specializzato per la patologia in questione Quindi non poteva essere pretesa dei medici operanti in tale struttura quella profonda preparazione specialistica che avrebbe potuto indurre ad eseguire alcuni esami, indicati in caso di LES Con interessamento ematologico allo scopo di individuare la causa della piastrinopenia; l'eventuale e non creduta ipotesi di responsabilità per non aver trasferito prima la paziente all'ospedale se lesi è frutto di un ragionamento ex post, se si considera che pur non essendo un centro di riferimento LES, L'ospedale di Fabriano aveva

saputo gestire egregiamente a partire dal 2009 la patologia della S. S., anche grazie alla collaborazione a partire dal 2010 della Professoressa Fernanda Falcini che sarebbe stata idonea ad assicurare un corretto trattamento della paziente, se non fosse insorta una complicanza molto rara e molto grave come quella occorsa né prevedibile né prevenibile. L'associazione della LES con il ptt configura un'associazione clinica a rischio elevato di evoluzione fatale e di non possibile risposta alle terapie, inclusa la plasmateresi. In considerazione della notevole complessità e dell'estrema difficoltà della situazione clinica non potevano essere imputate responsabilità specifiche nel decesso della paziente ai pediatri dell'ospedale di Fabriano. Dal che si deduce che non vi sono due ipotesi, ma - solo una accettata da entrambe le parti; e vi è anche accordo sul tipo di terapia da somministrare; non vi è accordo sulla possibile tempestiva diagnosi. Orbene, non è contestato che fu organizzato da Tunisi il rientro in Italia e quindi a Fabriano, sulla base di documentazione imprecisa in quanto riferita a voce. Di questo si deve far carico alla struttura di Fabriano, che avendo la situazione illustrata, pur non essendo centro specializzato, ritenne, su una descrizione imprecisa in quanto a voce dei sintomi, di essere in grado di curare S. in quanto non poteva che essere affetta da una complicazione del suo stato cronico dovuta al viaggio ed alla sospensione temporanea delle terapie; quando sarebbe stato molto più prudente e rispondente ai criteri dell'arte medica indirizzare immediatamente S. al rientro da Tunisi presso un centro altamente specializzato, che sicuramente avrebbe effettuato tutti gli esami anche per la diagnosi differenziale, altamente difficile ma non impossibile; e si sarebbe fatto inviare tempestivamente da Tunisi la cartella clinica di S.. Quindi, il centro non specialistico di Fabriano ha programmato ed accettato un ricovero di urgenza dall'estero sulla base di dati per stessa ammissione della convenuta non precisi perché riferiti a voce, quando ipotesi prudente e praticabile sarebbe stato dirottare S. presso il centro di alta specializzazione pediatrica più vicino all'aeroporto (esempio il Bambin Gesù a Roma); magari offrendosi di accompagnare la paziente con tutta la documentazione fabrianese. Qui si coglie, senza necessità di ulteriori approfondimenti peritali, l'aspetto imprudente e negligente della condotta dei medici di Fabriano; i quali hanno concluso che altro non poteva essere se non un atteso aggravamento della patologia in atto dovuto a trascuratezza della paziente durante il viaggio, sulla base di descrizioni non precise ed a voce, quando avrebbero dovuto immediatamente contattare la struttura altamente specialistica, che tra l'altro era pure più vicina all'aeroporto rispetto all'Ospedale di Fabriano; la sicurezza di poter trattare la patologia con l'ipotesi, in fondo formulata sulla scorta di dati imprecisi perché riferiti a voce, che non poteva che trattarsi della patologia per cui S. era in cura. Il tutto senza nemmeno assicurarsi di poter disporre della documentazione clinica completa di S. dimessa da ospedali in Tunisia. Quello che è sicuramente mancato e che nel caso di specie sarebbe stato esigibile è l'assistenza da letto a letto, la tempestiva acquisizione della documentazione sanitaria tunisina e la errata

scelta strategica di orientare la paziente verso un centro non specializzato sulla scorta di dati per ammissione della Asur non precisi perché riferiti a voce; evidente e chiara è pertanto la responsabilità della Asur nel caso di specie, che ha fatto rimpatriare S. sulla scorta di dati imprecisi e riferiti a voce verso un centro non specialistico. Sulla scorta delle tabelle milanesi, a ciascun genitore spettano euro 336.500, per il danno da morte di S.; ed alla sorella K. euro 146.120. Non si ravvedono estremi per una responsabilità aggravata dell'Asur, che ha svolto le proprie difese con lealtà. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

PQM

Accoglie la domanda, afferma la responsabilità dell'asur per la morte di S. S. e la condanna al risarcimento del danno, che fissa in euro 336.500 per i genitori Y. E. e S. A., ed in euro 146.120 per la sorella S. K.. Condanna la Asur alla rifusione delle spese di lite, che liquida in euro 27.804 per compensi, oltre esborsi ed accessori.

Ancona, 19 gennaio 2022.

Il Giudice Pietro Merletti