

N. R.G. 15647/2013



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI CATANIA

QUINTA SEZIONE CIVILE II

Tribunale, nella persona del Giudice dott. Cristiana Gaia Cosentino ha
pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **15647/2013** promossa da:

S. R. (C.F. *omissis*), nato a *omissis*, il *omissis*, **L. F. N.Q.** (C.F. *omissis*), nata a *omissis* (*omissis*), il *omissis*, in proprio e nella qualità di genitori esercenti la responsabilità genitoriale sui figli minori **S. C. V.**, (C.F. *omissis*, nato a *omissis*, il *omissis*, e **S. A. S.**, nata a *omissis*, il *omissis*; **S. C.**, (C.F. *omissis*) nato a *omissis*, il *omissis*, **S. A.**, (C.F. *omissis*), nata a *omissis*, il *omissis*, elett. dom. in INDIRIZZO TELEMATICO; rappresentati e difesi dagli avv.ti IGNAZIO DANZUSO, DARIO SEMINARA e LISA GAGLIANO giusta procura in atti.

L. O. G., (C.F. *omissis*), nato a *omissis* (*omissis*), il *omissis*, **L. A.**, (C.F. *omissis*), nata a *omissis* (*omissis*), il *omissis*, elett. dom. in VIA DALMAZIA 5 CATANIA; rappresentati e difesi dall'avv. IGNAZIO DANZUSO giusta procura in atti.



ATTORI

contro

C.M.C. – OMISSIS S.R.L., (C.F. *omissis*), in persona del legale rappresentante pro tempore, elett. domiciliato in VIALE A. DE GASPERI 177 CATANIA; rappresentato e difeso dall'avv. SANTAGATI AGATINO giusta procura in atti.

D. P. A., (C.F. *omissis*), nato a *omissis*, il *omissis*, elett. dom. in VIA FRANCESCO CRISPI 247 95129 CATANIA; rappresentato e difeso dall'avv. GITTO ANTONINO giusta procura in atti.

G. S. (C.F. *omissis*), nato a *omissis*, il *omissis*, elett. dom. in VIA ANDRONE N.34 CATANIA; rappresentato e difeso dall'avv. DE GERONIMO GIUSEPPE giusta procura in atti.

CONVENUTI

e nei confronti di

ASSICURATRICE MILANESE S.P.A. - COMPAGNIA DI ASSICURAZIONI, (C.F. **08589510158**), domiciliato in VIA V.GIUFFRIDA N. 67 CATANIA; rappresentato e difeso dall'avv. PALAZZO SALVATORE giusta procura in atti.

AMISSIMA ASS.NI SPA (EX CARIGE ASS.NI SPA), (C.F. 01677750158), domiciliato in VIA GIOVANNI PAISIELLO 40 ROMA ; rappresentato e difeso dall'avv. DAVID MORGANTI giusta procura in atti.

LLOYD'S DI LONDRA, (C.F. **07585850584**), domiciliato in CORSO ITALIA,244 CATANIA; rappresentato e difeso dall'avv. SPAGNOLO SANTO giusta procura in atti.

TERZI CHIAMATI

Avente ad oggetto: responsabilità medica – risarcimento danni



All'udienza del 18.01.2022 la causa veniva assunta in decisione sulle conclusioni come in atti precisate.

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

Con atto di citazione del 23.10.2013, gli attori in epigrafe, i primi due in proprio e nella qualità di genitori esercenti la responsabilità genitoriale sui figli minori S. A. S. e S. C. V., rappresentavano che, in data 04.03.2010, L. F., trovandosi alla 38° settimana di gravidanza, avvertendo una sensazione di pressione all'utero e dopo essersi recata dalla ginecologa Dott.ssa M. S., la quale la rassicurava che tutto era nella norma, verso le ore 22.30, persistendo la sintomatologia dolorosa si recava presso la Casa di Cura convenuta, ove l'aveva indirizzata la predetta ginecologa. Solo alle ore 00.45, si eseguiva il parto che metteva alla luce la piccola S., le cui condizioni non erano alquanto rassicuranti. Senza essere sottoposta ad alcun esame, salvo la somministrazione di soluzione glucosata, peraltro non ingerita dalla neonata, solo alle ore 10.15, veniva trasferita presso l'UTIN dell'Azienda Ospedaliero-Universitaria del Policlinico di Catania. Lamentavano che a casa del comportamento negligente ed imperito dei convenuti determinante la sofferenza perinatale e neonatale della piccola S., accusava di una "Grave encefalopatia epilettica con crisi focali frequenti farmaco resistenti in soggetto con documentata leucoencefalia e poroencefalia; ritardo neuropsicomotorio; micro encefalia", tanto da risultare portatrice di handicap in situazione di gravità e invalida civile "con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita", oltre ad essere cieca con residuo visivo non superiore ad 1/20 in entrambi gli occhi. In particolare, contestavano il ritardo nell'esecuzione del taglio cesareo d'urgenza, nonché l'omessa diagnostica e terapeutica di grave ipossia, ritardo nel trasferire la neonata alla UTIN del Policlinico di Catania; carente, contraddittoria, reticente e presunta falsa compilazione della cartella clinica della neonata. Chiedevano, pertanto, il risarcimento del danno in favore della minore relativo al danno biologico e al danno patrimoniale derivante dalla perdita della capacità lavorativa, dalle spese da affrontare di assistenza domiciliare e spese mediche e di riabilitazione, nonché il danno parentale quali prossimi congiunti della minore, ed il danno patrimoniale per perdita di contributi economici e di spese per assistenza domiciliare a carico dei genitori, nonché le spese ad oggi sostenute, pari alla complessiva somma di euro 2.349.613,30, ovvero in subordine pari ad euro 1.144.271,70; nonché in favore del figlio e fratello minore, pari alla complessiva somma di euro 141.620,00; oltre il risarcimento del danno parentale in favore dei nonni paterni e materni pari alla complessiva somma di euro 566.480,00. Si costituiva la C.M.C. s.r.l. la quale, preliminarmente, eccepiva la improcedibilità della domanda, stante la mancata attivazione della mediazione obbligatoria. Nel merito, contestava la domanda avanzata e



chiedeva il rigetto. Chiedeva, altresì, di essere manlevata dalla Lloyd's of London, che chiamava in causa, fino all'importo di euro 375.000,00, nonché dai professionisti coinvolti, quantificando le singole colpe in capo ai singoli convenuti.

Si costituiva il Dott. G. S., il quale contestava la domanda avanzata e chiedeva il rigetto. Chiedeva, altresì, di essere manlevata dalla Assicuratrice Milanese s.p.a. in caso di condanna.

Si costituiva il Dott. D. P. A., il quale, preliminarmente, eccepiva la improcedibilità della domanda, stante la mancata attivazione della mediazione obbligatoria. Nel merito contestava la domanda avanzata e chiedeva il rigetto. Chiedeva, altresì, di essere manlevata dalla Carige Ass.ni s.p.a., che chiamava in causa.

Si costituiva la Carige Ass.ni s.p.a. (oggi Amissima Ass.ni s.p.a.), la quale contestava la domanda avanzata e ne chiedeva il rigetto. In subordine, chiedeva di rivalersi sugli altri convenuti ritenuti responsabili in ragione del grado di responsabilità agli stessi ascritta, per le somme eventualmente pagate in eccesso alla quota di responsabilità del proprio assicurato, nonché ai sensi dell'art.1910 c.c.

Si costituiva gli Assicuratori dei Lloyd's, il quale eccepiva l'inoperatività della Polizza assicurativa. Nel merito, contestava la domanda avanzata e ne chiedeva il rigetto. In subordine, chiedeva graduarsi le colpe dei convenuti e, quindi, dichiarare che sono tenuti nei limiti della quota di responsabilità e nei limiti del massimale, detratta la franchigia prevista e dell'operatività della garanzia a secondo rischio. Chiedeva di rivalersi sugli altri convenuti ritenuti responsabili in ragione del grado di responsabilità agli stessi ascritta, per le somme eventualmente pagate in eccesso alla quota di responsabilità del proprio assicurato, nonché ai sensi dell'art.1910 c.c.

Si costituiva la Assicuratrice Milanese s.p.a., la quale contestava la domanda avanzata e ne chiedeva il rigetto. In subordine, chiedeva accertare la responsabilità della Casa di Cura convenuta ed il diritto dell'assicurato a beneficiare della relativa copertura assicurativa. In ulteriore subordine, accertare i limiti della copertura assicurativa in oggetto, come specificato in comparsa.

Con ordinanza depositata il 30.09.2014, veniva autorizzata la presentazione della querela di falso avanzata dal G. con riguardo alla cartella clinica depositata. Tale procedimento si concludeva con sentenza depositata il 12.12.2016 n.6045/2016, la quale rigettava la proposta querela di falso. Tale sentenza veniva riformata dalla Corte d'Appello di Catania con sentenza n.746/2021 pubblicata il 02.04.2021, la quale statuiva: *in accoglimento dell'appello e riforma della sentenza impugnata dichiara falsa la cartella clinica di L. F. nella parte in cui si attesta: a) che alle ore 23,39 del giorno 04.03.2010*



il tracciato cardiocografico era iniziato "... pochi minuti addietro..." e che "... si allertano tempestivamente l'anestesista"; b) che alle ore 00,45 del giorno 05.03.2010 si era in attesa dell'arrivo dell'anestesista ("La paziente monitorata mediante cardiocografia in attesa che giunga l'anestesista,"); dichiara falsa la cartella ostetrica di L. F. nella parte in cui attesta che alle ore 23,44 del giorno 04.03.2010 il medico di guardia avrebbe allertato l'anestesista,

"Avvisato il MDG che provvede ad allertare ... , l'anestesista...".

La controversia, quindi, istruita dai precedenti G.I. documentalmente e attraverso la espletata CTU veniva assegnata a Questo G.I. in data 03.09.2020. Inoltre, con ordinanza del 02.04.2020, veniva autorizzata l'acquisizione al fascicolo processuale della sentenza della Corte d'Appello Penale di Catania n.3344/2019, depositata il 12.02.2020, con la quale i Dott.ri G. e D. P. venivano assolti dai reati ascrittigli perché il fatto non sussiste. Con ordinanza del 02.09.2021, alla quale si rinvia, veniva disposto il richiamo dei c.t.u. nominando in aggiunta un medico specializzato in neonatologia. Quindi all'udienza del 18.01.2022, la causa veniva posta in decisione sulle conclusioni come in atti precisate assegnando i termini di cui all'art. 190 cpc.

Innanzitutto, deve rilevarsi che parte convenuta C.M.C. e D. P. non hanno insistito sulla eccepita improcedibilità, che deve ritenersi rinunciata né il G.I. lo ha rilevato alla prima udienza.

Inoltre, deve rilevarsi che, con comparsa di costituzione di nuovo procuratore del 14.06.2021, parte attrice ha rinunciato alla domanda avanzata nei confronti di G. S.: *al quale era stato imputato il ritardato parto cesareo, ed era stato anche condannato dal Tribunale penale di Catania (sentenza n. 772/2013). Ha però poi dimostrato -col positivo esperimento della querela di falso avverso la cartella clinica (v. sentenza Corte App. Catania n. 746/21 depositata in data 02.04.21) di riforma della sentenza del Tribunale di Catania-, che il ritardo non era a lui imputabile. In sostanza, la documentazione proveniente dalla Casa di Cura (comunque confermativa del ritardato parto cesareo) è risultata non veritiera in punto agli inadempimenti del dr. G.. Donde rinunziamo ad insistere nelle domande contro lo stesso. Ovviamente, andranno tra la deducente parte attrice e il dr. G. integralmente compensate le spese di lite.*

In punto di diritto, è appena il caso di rilevare che la rinuncia all'azione, a differenza della rinuncia agli atti del giudizio che, per essere operativa, deve essere accettata nelle forme prescritte dall'art 306 cod proc civ, è operante, indipendentemente dall'accettazione dell'altra parte. Essa, peraltro, non importa l'estinzione del processo, dovendo questo concludersi, salvo che le parti lo facciano estinguere per



inattività o che la rinuncia avvenga in sede di conciliazione davanti al giudice, con una sentenza che dichiari cessata la materia del contendere per effetto della rinuncia, nè l'esame della fondatezza della pretesa e necessario se non per la decisione sulle spese (Cass. Civ., n.1299/1970). Inoltre, la rinuncia all'azione non richiede formule sacramentali, può essere anche tacita e va riconosciuta quando vi sia incompatibilità assoluta tra il comportamento dell'attore e la volontà di proseguire nella domanda proposta. Essa presuppone il riconoscimento dell'infondatezza dell'azione, accompagnato dalla dichiarazione di non voler insistere nella medesima. Solo a queste condizioni la rinuncia all'azione determina, indipendentemente dall'accettazione della controparte, l'estinzione dell'azione e la cessazione della materia del contendere (Cass. Civ., n.19845/2019).

Sicchè, preso atto della rinuncia alla domanda così come avanzata nei confronti del solo G. S., deve dichiararsi la cessazione della materia del contendere nei confronti degli attori e del convenuto, nonché della Assicuratrice Milanese s.p.a., chiamata in causa da quest'ultimo, in conformità alla giurisprudenza sopra richiamata.

Ciò posto, in punto di diritto, deve evidenziarsi che la responsabilità medica, di regola, ha natura contrattuale ed è disciplinata dagli artt. 1176 e 2236 c.c., con applicazione del relativo regime di ripartizione dell'onere della prova, del grado della colpa e della prescrizione, tipici delle obbligazioni da contratto d'opera professionale; nei confronti della struttura sanitaria, la fonte della responsabilità contrattuale, viene individuata nel contratto di prestazione d'opera atipico di ospedalità, che avviene al momento dell'accettazione del paziente nella struttura, con il contestuale sorgere sia delle prestazioni principali di carattere sanitario che di quelle secondarie ed accessorie, assistenziali e latu senso alberghiere; il regime contrattuale si applica sia per fatti di inadempimento propri della struttura sia per le condotte dei medici dipendenti, in applicazione dell'art. 1228 c.c. sulla responsabilità del debitore per fatti dolosi o colposi degli ausiliari; la natura contrattuale della responsabilità della struttura sanitaria è ormai pacifica (cfr Cass. SSUU sent. n. 577/2008: "per quanto concerne la responsabilità della struttura sanitaria nei confronti del paziente è irrilevante che si tratti di una casa di cura privata o di un ospedale pubblico in quanto sostanzialmente equivalenti sono a livello normativo gli obblighi dei due tipi di strutture verso il fruitore dei servizi, ed anche nella giurisprudenza si riscontra una equiparazione completa della struttura privata a quella pubblica quanto al regime della responsabilità civile anche in considerazione del fatto che si tratta di violazioni che incidono sul bene della salute, tutelato quale diritto fondamentale dalla Costituzione, senza possibilità di limitazioni di responsabilità o differenze risarcitorie



a seconda della diversa natura, pubblica o privata, della struttura sanitaria"(cfr. anche Cass. 25.2.2005, n. 4058)").

Sicchè, con riguardo ai criteri propri della responsabilità contrattuale, " ... l'attore, 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" (Corte Cass. SSUU sent. n. 577/2008).

Digitally signed by [unreadable] DN: cn=[unreadable], o=[unreadable], ou=[unreadable], email=[unreadable]

Firmato Da: COSENTINO C.



Più di recente, tuttavia, la Suprema Corte ha affermato che, in tema di responsabilità sanitaria, il paziente è tenuto a provare, anche attraverso presunzioni, il nesso di causalità materiale tra condotta del medico in violazione delle regole di diligenza ed evento dannoso, consistente nella lesione della salute (ovvero nell'aggravamento della situazione patologica o nell'insorgenza di una nuova malattia), non essendo sufficiente la semplice allegazione dell'inadempimento del professionista; è, invece, onere della controparte, ove il detto paziente abbia dimostrato tale nesso di causalità materiale, provare o di avere agito con la diligenza richiesta o che il suo inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile (Cass. Civ., n.26907/2020). Invero, *in tema di responsabilità contrattuale per inadempimento delle obbligazioni professionali (tra le quali si collocano quelle di responsabilità medica, anteriormente alla l. n. 24 del 2017), è onere del creditore-danneggiato provare, oltre alla fonte del suo credito (contratto o contatto sociale), il nesso di causalità, secondo il criterio del "più probabile che non", tra la condotta del professionista e il danno lamentato, mentre spetta al professionista dimostrare, in alternativa all'esatto adempimento, l'impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile, provando che l'inesatto adempimento è stato determinato da un impedimento imprevedibile ed inevitabile, da intendersi nel senso oggettivo della sua inimputabilità all'agente* (Cass. Civ., n.10050/2022; Cass. Civ., 26907/2020).

Le sopravvenute discipline, di cui al decreto legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito con modificazioni nella legge 8 novembre 2012, n. 189 (c.d. legge Balduzzi), e di cui alla legge 8 marzo 2017 n. 24, invece, non si applicano retroattivamente a eventi risarcitori avvenuti antecedentemente, sicché, nel caso di specie trova applicazione il regime di responsabilità contrattuale anche per il rapporto col medico.

D'altronde, la Suprema Corte è costante nel ritenere che, in materia di responsabilità per attività medicochirurgica, anche la struttura presso la quale il paziente risulti ricoverato risponde della condotta colposa dei sanitari, a prescindere dall'esistenza di un rapporto di lavoro alle dipendenze della stessa, atteso che la diretta gestione della struttura sanitaria identifica il soggetto titolare del rapporto con il paziente (Cass. Civ., n.7768/2016).

Con riguardo ai rapporti interni tra la struttura sanitaria e il medico, appare illuminante il principio enunciato dalla Suprema Corte, secondo cui, in tema di azione di rivalsa nel regime anteriore alla legge n. 24 del 2017, 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., in quanto la struttura accetta il rischio connaturato all'utilizzazione di terzi per l'adempimento della propria obbligazione contrattuale, a meno che dimostri un'eccezionale, inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile (e oggettivamente improbabile) devianza del sanitario dal programma condiviso di tutela della salute che è oggetto dell'obbligazione (Cass. Civ., n.2898/2019). Ne deriva che se, da un lato, la responsabilità per il fatto illecito dannoso è solidale nei confronti del terzo danneggiato, dall'altro, la mancata stipula di un contratto di assicurazione in favore del medico dipendente da parte della struttura sanitaria convenuta non determina alcuna diversa ripartizione del danno con riguardo al terzo. Infatti, la diseguale efficienza causale delle condotte attribuite ai co-obbligati rimane irrilevante nel rapporto tra danneggiato e danneggiante, poiché il danneggiato può pretendere l'intera obbligazione anche da uno solo dei co-obbligati, senza pregiudicare l'eventuale diritto di rivalsa del condebitore solidale (Cass. civ., sez. III, n. 15431 del 22/07/2005).

Inoltre, 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 (Cass. Civ., n.29001/2021; conferma, Cass. Civ., n.28987/2019; si veda, in tal senso, Cass. Civ., n.16488/2017).

Diversamente, la responsabilità della struttura sanitaria per i danni da perdita del rapporto parentale, invocati "iure proprio" dai congiunti è qualificabile come extracontrattuale, dal momento che, da un lato,



il rapporto contrattuale intercorre unicamente col paziente, e dall'altro i parenti non rientrano nella categoria dei "terzi protetti dal contratto", potendo postularsi l'efficacia protettiva verso terzi del contratto concluso tra il nosocomio ed il paziente esclusivamente ove l'interesse, del quale tali terzi siano portatori, risulti anch'esso strettamente connesso a quello già regolato sul piano della programmazione negoziale (cfr., Cass. Civ., n.21404/2021).

Nel merito, non è oggetto di contestazione e risulta dagli atti di causa, il rapporto contrattuale in oggetto, con riguardo all'avvenuto parto cesareo in urgenza della neonata S. nella Casa di Cura convenuta, tramite l'operato dei sanitari coinvolti.

Occorre dunque esaminare gli esiti della CTU, con esclusione di ogni eventuale valutazione in ordine alla condotta contestata al G. per quanto sopra evidenziato con riguardo alla sua posizione processuale. Deve evidenziarsi che il quadro clinico che concerne la vicenda in esame è stato alquanto laborioso e complesso ed i c.t.u. hanno esaminato attentamente e valutato accuratamente tutto l'apparato documentale fornito dalle parti, ed esaustivamente risposto e compiutamente argomentato in ordine alle osservazioni delle stesse, anche a seguito dell'integrazione del collegio peritale con un medico specializzato in neonatologia. Tali conclusioni appaiono esenti da contraddizioni logiche evidenti e possono essere ampiamente condivise da Questo Giudice in ragione, tra l'altro, della particolare complessità della vicenda, che ha portato all'evidenza ad esiti alquanto incerti e, per certi versi, larvamente contraddittori.

Invero, i c.t.u., innanzitutto, accertano che la neonata aveva subito una grave sofferenza ipossicoischemica fetale: *se la Gestante è ricorsa alle cure della struttura sanitaria intorno alle h.23.30 del giorno 04/03/'10 perché con "algie pelviche da circa 2 ore" (Cfr.: Verbale di Sommarie Informazioni Testimoniali rese dalla D.r C. G. in data 27/06/'11), non pare illogico il potere ipotizzare che la grave situazione di sofferenza ipossico-ischemica fetale in discussione fosse già in atto fin dalle h.21,30 ; atteso, comunque, che, stante la documentazione sanitaria versata in atti, il solo dato certo è quello per cui intorno alle h.09,00 di quel giorno tale sofferenza non era presente (Cfr.: immagine del citato Es. CTG, riportata alla pag.32 della presente relazione scritta), mentre alle h.23,38 lo era. Ed allora, vien fatto di ritenere che, in ogni caso, vuoi che tale sofferenza si sia protratta per tre ore e venti minuti (id est: dalle h.21,30 alle h.00,50 d'inizio del taglio cesareo), o – peggio – da prima, vuoi che si sia protratta per un'ora e venti minuti (id est: dalle h.23,30 alle h.00,50 d'inizio del taglio cesareo), i danni neurologici*



per il Feto non avrebbero potuto comunque che risultare ben gravi. Sicchè, pervengono alla conclusione che: la grave sofferenza ipossico -ischemica fetale, rilevata cardiocograficamente alle h.23.38 del giorno 04/03/'10, sussisteva fin da prima, ma non è tecnicamente possibile individuarne il momento d'insorgenza ; B) tale sofferenza, durata, quanto meno, per un'ora e venti minuti (id est: dalle h.23,30 alle h.00,50 d'inizio del taglio cesareo), ma possibilisticamente durata per più ore, è da ritenersi



ben idonea a produrre i gravi segni patologici di tipo neurologico rilevati alla nascita della Neonata, e successivamente .

Tuttavia, i c.t.u. rilevano gravi lacunosità nei dati riportati nella cartella clinica e nella condotta posta in essere dal D. P.: *da tale cartella, infatti, non si evincono in modo chiaro le condizioni cliniche della Neonata alla nascita; né l'Indice di APGAR annotato assume valore molto significativo, dato che le valutazioni e le manovre rianimatorie iniziali devono venire eseguite entro i primi 30 -60 secondi , e quindi prima dell'attribuzione del primo punteggio di Apgar che avviene a l primo minu - to. E, se ad un minuto l'Apgar era pari a 7, come scritto, può ritenersi che l'assistenza alla Neonata, che aveva comunque patito una grave sofferenza ipossico -ischemica fetale, sia stata piuttosto adeguata nei primi momenti dalla nascita. Ma la lacunosità della cartella in discorso si evidenzia soprattutto dal dato per cui, in assenza di annotazioni di segni clinici relativi alla Neonata (a parte il tono e d i riflessi deboli a l primo minuto), solo alle h.02,00 (dopo un'ora dalla nascita) il Neonatologo segnala: condizioni generali mediocri, tono muscolare debole , e poi, posizionata in termoculla con O 2 libero , buona la saturazione ed il colorito, migliorato il pianto. Solo dopo altre due ore, alle h.04,00, viene annotata l'emissione del meconio e le condizioni generali migliorate; quindi, è alle h.07,30 che viene registrata una glicemia di 28 mg% (V.N. > 40 mg%) , unitamente ad assenza di tremori e sudorazione, sensorio libero, tono e pianto migliorati, e l'unico atto terapeutico posto in essere è rappresentato dal tentativo di somministrazione di cc.20 di glucosio al 5%, che però la Neonata non riesce ad ingerire perché non riesce a succhiare. Infine, e soltanto dopo ulteriori due ore e quarantacinque minuti, la Neonata viene trasferita nell'UTIN del Policlinico, dove giunge in condizioni talmente gravi da dover essere sottoposta ad intubazione tracheale, ventilazione meccanica , apposizione di accesso venoso per il supporto idro – metabolico. Sicchè, concludono affermando: da quanto testé illustrato, delle due l'una: o il Neonatologo non fece ciò che avrebbe dovuto, non attivandosi tempestivamente e non applicando tutti i protocolli idonei al caso, per cui, in buona fede, scrisse in cartella solo ciò che fece, ma fu poco, ed anzi insufficiente; oppure egli si attivò tempestivamente, applicando i protocolli idonei al caso, ma, inspiegabilmente, non lo riportò in cartella . Nell'un caso e nell'altro, però, la condotta professionale che egli pose in essere, pur ritrovandosi in quell'occasione nel ruolo di Garante del Bene Salute della Neonata, si mostra censurabile.*

Tuttavia, quand'anche l'accertamento di condotte censurabili poste in essere dal neonatologo, i c.t.u. evidenziano che: *altro, però, è dire dei danni neurologici della Neonata: gli stessi non poterono, ad*



avviso dei sottoscritti CC.TT.UU., che realizzarsi pressoché in toto in utero; né può ragionevolmente dirsi, con attendibilità scientifica, se differenti cure ed attenzioni prestate nel primo periodo neonatale avrebbero diminuito, e di quanto, l'entità delle gravissime menomazioni neurologiche successivamente rilevate. Anche applicando, infatti, le più corrette ed opportune cure neonatologiche, queste avrebbero verisimilmente potuto modificare in melius solo in piccola percentuale, non quantificabile, l'entità di tali danni, stante la gravità della sofferenza ipossico -ischemica fetale patita in utero; e tali danni, con le conseguenti gravissime menomazioni che comportano, sono in atto, con criterio di probabilità scientifica, prevedibilmente inemendabili, né, allo stato delle conoscenze scientifiche, è possibile esprimere un giudizio prognostico favorevole nel senso di un probabile ed apprezzabile recupero futuro dell'attuale grado di totale inabilità con gravissima disabilità. Di talché, ne segue che l'eventuale danno in plus, realizzatosi nel primo periodo neonatale a motivo delle omissioni che la cartella mostra come ascrivibili alla condotta professionale posta in essere dal Neonatologo, non è in atto tecnicamente individuabile; né, conseguentemente, risulta medico - legalmente valutabile in termini di Danno Biologico.

In definitiva, i c.t.u. affermano che alla sofferenza ipossico-ischemica fetale sono pressoché in toto ascrivibili le gravissime menomazioni in atto presenti nella minore S. A..

Seppur, quindi, con riguardo al D. P.: *considerata la non trascurabile lacunosità della cartella neonatologica riguardante il suo operato, da questa non risulta che siano state effettuate tutte le indagini strumentali che, a parere dei sottoscritti CC.TT.UU., il caso richiedeva; né risulta comprensibile come, nonostante le condizioni in cui versava, la Neonata, estratta dall'utero per taglio cesareo intorno alle h.01,00 del giorno 05/03/'10, sia stata poi trasferita nell'UTIN del Policlinico di Catania soltanto alle h.10,15 dello stesso giorno, rimanendo in merito il dubbio sulla responsabilità di ciò: se da ascrivere a decisione, motu proprio, del Sanitario, od anche a carenze organizzative della struttura sanitaria privata in cui si svolsero i fatti attualmente oggetto del contendere.*

Tuttavia, *non può ragionevolmente dirsi, con attendibilità scientifica, se differenti cure ed attenzioni prestate nel primo periodo neonatale avrebbero diminuito, e di quanto, l'entità delle gravissime menomazioni neurologiche successivamente rilevate, stante la gravità della sofferenza ipossicoischemica fetale patita in utero.*

Ciò posto, a seguito del richiamo dei c.t.u. e l'integrazione del collegio peritale con l'apporto di un medico specializzato in neonatologia, appare accertato che nessun addebito debba imputarsi al ritardo, seppur di



pochi minuti, entro cui è stato effettuato il taglio cesareo. Ed invero, posto che, per quanto attiene al danno primario diretto di ordine neurologico, vi sarebbe stata astrattamente la probabilità – rectius, la possibilità – di essere evitato in parte ove si fosse eseguito il taglio cesareo entro la mezz'ora dal rilevamento del tracciato cardiocografico d'allarme, deve evidenziarsi che la sentenza suindicata della Corte d'Appello di Catania con sentenza n.746/2021 ha accertato che *la paziente fu monitorata con il cardiocografo quando si trovava ancora nel reparto di ostetricia e ginecologia (al secondo piano dell'edificio A) e non in sala operatoria (al piano terra edificio B), e cioè dalle 23,38, fino alle 0,22 (fascicolo di primo grado doc. 5).... momento in cui l'apparecchio venne rimosso per condurre la paziente in sala operatoria. Prodottisi gli effetti dell'anestesia, alle 0,50 iniziò l'intervento operatorio che si concluse alle 0,55, con la nascita della piccola A. S.*". Sicchè, il taglio cesareo avvenne a ben vedere entro i trenta minuti dalla fine dell'esame suindicato e, quindi, nemmeno appare censurabile la assenza della cd. "Guardia Attiva" (che, allora, peraltro, non era obbligatoria ope legis, e richiede per il ricovero sanitario delle Gestanti, nel corso delle ventiquattr'ore, la presenza di: Ginecologo; Ostetrica; Anestesista; Pediatra Neonatologo; Infermiere di sala operatoria), in quanto nella specie, il parto iniziò entro il termine indicato e si concluse pochi minuti dopo. In ogni caso, i c.t.u. rilevano, rispondendo ai rilievi delle parti: *pur tuttavia annotando che non è comunque possibile definire ex post, e con buona attendibilità scientifica, quanta parte del danno primario diretto si sarebbe potuto evitare che si instaurasse anche operando entro il suindicato intervallo cronologico ; B) per quanto attiene al danno secondario indiretto di ordine neurologico (Cfr.: punto III della pag.58 della presente relazione scritta), anche per esso vi sarebbe stata astrattamente , ad avviso dei sottoscritti CC.TT.UUU. , la probabilità – rectius, la possibilità – di evitarlo in parte, ma per fare ciò si sarebbe dovuto evitare che s'instaurasse la gran parte del danno primario diretto di ordine neurologico (e questo, cagionato dalla grave sofferenza ipossico -ischemica fetale, a propria volta sarebbe stato comunque cagione di un danno secondario di ordine neurologico che in ogni caso si sarebbe prodotto per inarrestabile conseguenza del primario ; pur producendosi, il secondario, in tale evenienza, in misura minore perché il primario sarebbe risultato di minore entità) , e si sarebbe poi dovuto applicare, fin dal momento della nascita della Neonata, tutto quanto indicato da protocolli e linee guida del tempo sul versante neonatologico (ma – come si può facilmente dedurre – si è qui nel campo delle ipotesi più astratte che possano avanzarsi, di talché ogni ragionamento probabilistico ed ogni rapporto statistico che si volessero utilizzare per verificare l'attendibilità di dette ipotesi non impedirebbe l'arenarsi tra le più insanabili incertezze) . Ne*



discende che l'eventuale danno secondario neurologico in plus (rispetto al danno primario neurologico cagionato dalla grave sofferenza ipossicoischemica fetale, nonché rispetto a quella parte del danno secondario neurologico che in ogni caso si sarebbe prodotto per inarrestabile conseguenza del primario) , astrattamente ipotizzabile come realizzatosi nel primo periodo neonatale a motivo delle omissioni delle opportune cure che, indicate dalle linee guida del tempo, la cartella mostra come ascrivibili alla condotta professionale posta in essere dal Neonatologo, non è in atto tecnicamente individuabile, né, conseguentemente, risulta medico-legalmente valutabile in termini di Danno Biologico .

Ancora con riguardo alle osservazioni di parte attrice, i c.t.u. appaiono chiari nell'affermare che: *non v'è contraddizione alcuna nel sostenere che "l'Indice di Apgar al 1° minuto dalla nascita, pari a «7», era indicativo di suo benessere [della neonata – N.d.RR.] , anche se non va dimenticato che neppure il valore del «9» è indice assoluto d'un benessere che possa escludere ogni possibile evoluzione sfavorevole, e meno ancora se è presente Ipotonia marcata alla nascita" , in quanto non solo ciò non è "in contrasto con la letteratura di settore" ("contrasto" segnalato dal C.T.P.) , ma addirittura è proprio la letteratura scientifica internazionale a confermare quanto dai tre sottoscritti CC.TT.U. asserito (Cfr.: da pag.57 a pag.59 della presente Relazione Integrativa Definitiva) ; e la letteratura segnala che non è , invero , il solo valore di "9" dell'Indice di Apgar a non essere indice assoluto d'un benessere che possa escludere ogni possibile evoluzione sfavorevole , ma lo è perfino il valore di "10". Sicchè, anche l'indicazione di tali valori in cartella non appaiono sufficienti per escludere una sofferenza prenatale in atto della neonata, ovvero per ritenere che vi sia stato un errore diagnostico del neonatologo.*

In buona sostanza, i c.t.u. rimarcano che: *stante la documentazione sanitaria disponibile per il caso in discussione , non è dato in atto sapere in modo scientificamente attendibile quale sia stata l'entità del danno differenziale che , però , fu per certo prodotto da malpratica sanitaria ; e neppure è dato sapere in modo scientificamente attendibile se questo sia stato d'entità maggiore , o minore , di quello che probabilisticamente si sarebbe prodotto già in utero [...] " [Cfr.: pag.27 della presente Relazione Integrativa Definitiva] ; e l'ipotesi di un'importante sofferenza fetale con danno conseguente è ben sostenibile non soltanto in rapporto al tracciato cardiocografico d'allarme ma anche in considerazione dei segni neurologici che nella neonata erano presenti alla nascita (Ipotonia marcata e Riflesso di Suzione deficitario). Quindi, non è dato sapere se sia stata la sofferenza probabilisticamente prodottasi già in utero ad avere cagionato l'Ipoglicemia (dunque : Ipoglicemia Secondaria) , o se , al contrario , sia stata questa a peggiorare il quadro clinico neurologico già compromesso (dunque : Ipoglicemia*



Primaria) , pur in concorrenza con gli effetti della suindicata sofferenza [...] ; né può sapersi quale sia stata l'entità del primo danno (quello prodottosi già in utero per la sofferenza in parola) e quale l'entità del secondo (le sequele patologiche dovute all'Ipoglicemia non corretta) .

Sicchè, all'esito del successivo richiamo, i c.t.u., seppur censurano la lacunosità della cartella clinica, nonché la mancanza degli esami necessari quali l'emogasanalisi cordonale, nonché il mancato monitoraggio e gli interventi correttivi sulla ipoglicemia riscontrata, tuttavia, concordano nel ritenere che già alla nascita vi era un quadro neurologico clinicamente compromesso. Quindi, seppur il neonatologo Dott. D. P. avrebbe potuto correggere l'ipoglicemia evitando i prevedibili ulteriori danni, concludono affermando che: *i segni neurologici che alla nascita erano presenti (Ipotonia ma- cata e Riflesso di Suzione deficitario) , unitamente al dato per cui il T.C. era stato effettuato a motivo d'un tracciato cardiocografico d'allarme eseguito un'ora e mezza all'incirca prima dello stesso T.C., non possono – IN SCIENZA E COSCIENZA – fare ascrivere in toto gli esiti neurologici in atto sussistenti nella Minore alla già censurata malpratica sanitaria posta in essere dal Neonatologo Convenuto.*

E' ben nota la giurisprudenza di legittimità in ordine alla carente redazione della cartella clinica, alla luce della quale, in tema di responsabilità professionale sanitaria, l'eventuale incompletezza della cartella clinica è circostanza di fatto che il giudice può utilizzare per ritenere dimostrata l'esistenza di un valido nesso causale tra l'operato del medico e il danno patito dal paziente soltanto quando proprio tale incompletezza abbia reso impossibile l'accertamento del relativo nesso eziologico e il professionista abbia comunque posto in essere una condotta astrattamente idonea a provocare il danno (Cass. Civ., n.27561/2017).

D'altro canto, deve tenersi in debito conto la definizione di causalità giuridica indicata dalla Suprema Corte, in particolare, con riguardo alla condotta omissiva: *a verifica del nesso causale tra condotta omissiva e fatto dannoso si sostanzia nell'accertamento della probabilità positiva o negativa del conseguimento del risultato idoneo ad evitare il rischio specifico di danno, riconosciuta alla condotta omessa, da compiersi mediante un giudizio controfattuale, che pone al posto dell'omissione il comportamento dovuto. Tale giudizio deve essere effettuato sulla scorta del criterio del "più probabile che non", conformandosi ad uno standard di certezza probabilistica, che, in materia civile, non può essere ancorato alla determinazione quantitativa-statistica delle frequenze di classi di eventi (cd. probabilità quantitativa o pascaliana), la quale potrebbe anche mancare o essere inconferente, ma va verificato riconducendone il grado di fondatezza all'ambito degli elementi di conferma (e, nel contempo,*



di esclusione di altri possibili alternativi) disponibili nel caso concreto (cd. probabilità logica o baconiana; cfr., Cass. Civ., n.23197/2018). Inoltre, è appena il caso di rilevare che il nesso causale è regolato dai principi di cui agli artt. 40 e 41 cod. pen. per i quali un evento è da considerare causato da un altro se, ferme restando le altre condizioni, il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo (cosiddetta teoria della "condicio sine qua non") nonchè dal criterio della cosiddetta causalità adeguata, sulla base della quale, all'interno della serie causale, occorre dar rilievo solo a quegli eventi che non appaiono - ad una valutazione "ex ante" - del tutto inverosimili. Il rigore del principio dell'equivalenza delle cause, di cui all'art. 41 cod. pen., in base al quale, se la produzione di un evento dannoso é riferibile a più azioni od omissioni, deve riconoscersi ad ognuna di esse efficienza causale, trova il suo



temperamento nella causalità efficiente, desumibile dal secondo comma dell'art. 41 cod. pen., in base al quale l'evento dannoso deve essere attribuito esclusivamente all'autore della condotta sopravvenuta, solo se questa condotta risulti tale da rendere irrilevanti le altre cause preesistenti, ponendosi al di fuori delle normali linee di sviluppo della serie causale già in atto (cfr., Cass. Civ., 25028/2008). Infine, in materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, ove si individui in un pregresso stato morboso del paziente/danneggiato (nella specie, deficit da surfactante o sindrome da distress o delle membrane ialine) un antecedente privo di interdipendenza funzionale con l'accertata condotta colposa del sanitario (nella specie, intempestivo intervento di taglio cesareo di fronte a sofferenza fetale acuta), ma dotato di efficacia concausale nella determinazione dell'unica e complessiva situazione patologica riscontrata, allo stesso non può attribuirsi rilievo sul piano della ricostruzione del nesso di causalità tra detta condotta e l'evento dannoso, appartenendo ad una serie causale del tutto autonoma rispetto a quella in cui si inserisce il contegno del sanitario, bensì unicamente sul piano della determinazione equitativa del danno, potendosi così pervenire - sulla base di una valutazione da effettuarsi, in difetto di qualsiasi automatismo riduttivo, con ragionevole e prudente apprezzamento di tutte le circostanze del caso concreto - solamente ad una delimitazione del "quantum" del risarcimento (Cass. Civ., n.10812/2019).

Alla luce dei principi di diritto sopra enunciati, nella specie, pur essendo state delineate le condotte censurabili poste in essere dal dott. D. P. ed alla casa di cura convenuta, tuttavia, non appare provato secondo il principio "del più probabile che non", quale altra condotta alternativa avrebbe evitato l'evento dannoso che è molto più probabilmente riconducibile ad una *grave sofferenza ipossicoischemica fetale*. A ciò deve aggiungersi, quale elemento liberamente, ma doverosamente apprezzabile dal Giudice, che la Corte d'Appello Penale di Catania, con sentenza n.3344/2019, versata in atti, ha assolto il D. P. ed il Gagliano, perché il fatto non sussiste, in ordine alle condotte contestate, tra le quali, vi rientrano quelle individuate dai c.t.u., in quanto è stato accertato che il D. P. ha fatto tutto quello che era in suo potere per evitare l'evento, in quanto non aveva i mezzi necessari per prestare l'assistenza specialistica di cui aveva bisogno la neonata e si è attivato affinché venisse trasferita presso il primo UTIN disponibile, tenuto conto che nel dibattimento penale venne accertato che, in quel momento, *non vi erano posti nell'intero territorio siciliano*. Mentre, la clinica "Gretter" non disponeva degli strumenti tecnici ed organizzativi per provvedere tempestivamente ad una simile situazione d'urgenza, strumenti che, seppur raccomandati, non erano obbligatori. V'è da chiedersi perché la ginecologa di fiducia abbia indirizzato la gestante in



tale casa di cura, anziché vieppiù prudenzialmente, presso una struttura ospedaliera maggiormente attrezzata a fronteggiare simili emergenze.

Ma pur ammettendo che tali condotte omissive poste in essere dal sanitario e della casa di cura convenuta siano censurabili, sotto il profilo delle buone prassi, nemmeno i c.t.u. sono pervenuti alla conclusione che esse abbiano cagionato in toto, ovvero secondo il principio del più probabile che non, le gravi lesioni subite dalla neonata, né d'altronde sono riusciti ad individuare e quantificare l'eventuale aggravamento che tali condotte avrebbero cagionato ad una condizione di salute già gravemente compromessa. In definitiva, anche le lacunosità riscontrate nella cartella clinica, come insegnato dalla Suprema Corte, rilevano sotto il profilo della responsabilità civile, se il professionista abbia comunque posto in essere una condotta astrattamente idonea a provocare il danno che, nella specie, non appare sufficientemente accertata sotto il profilo del nesso causale, alla luce della giurisprudenza sopra richiamata.

Ne deriva, pertanto, il rigetto delle domande avanzate.

Stante la particolare complessità fattuale e giuridica del caso concreto, anche alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n.77/2018, sussistono gravi ed eccezionali ragioni per compensare le spese processuali tra le parti.

Le spese di c.t.u., come liquidate nel relativo decreto, vanno poste definitivamente a carico di tutte le parti in solido.

P.Q.M.

Il Tribunale di Catania, definitivamente pronunciando, così statuisce:

- Dichiarata cessata la materia del contendere tra parte attrice e G. S., nonché Assicuratrice Milanese s.p.a.
- rigetta le ulteriori domande avanzate.
- compensa le spese processuali.
- pone le spese di c.t.u., come liquidate nel relativo decreto, definitivamente a carico di tutte le parti in solido.

Catania, 03.08.2022

IL GIUDICE
Dott.ssa Cristiana Gaia Cosentino



