

TRIBUNALE DI PALERMO
Sentenza n. 3125/2024 del 31-05-2024

TRIBUNALE ORDINARIO di PALERMO TERZA SEZIONE CIVILE VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. 2709/2021 Il giudice, lette le note di trattazione scritta depositate dai difensori delle parti i si ritira in camera di consiglio. all'esito della camera di consiglio, e dà lettura del dispositivo e della motivazione contenuta nel presente verbale di causa.

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI PALERMO SEZIONE III CIVILE ### del Tribunale di Palermo c### in funzione di giudice monocratico, sulle conclusioni precisate nelle note di trattazione scritta sostitutive dell'udienza ex art 281 sexies c.p.c. ha pronunciato a norma e nelle forme dell'art. la seguente ### nella causa civile iscritta al n. 2709/2021 R.G. promossa da ### nato a ### il ###, C.F. ###, rappresentato e difeso dall' avvocato ### con domicilio eletto presso il suo studio in ###; Attore CONTRO ### S.P.A., P.I. ###, , in persona del legale rappresentante, dott. ### domiciliata ai fini del presente procedimento in ###, presso lo studio dell'avv. ### nato a ### il ### (c.f. ###), elett.te dom.to in ### nella ###/A, presso lo studio dell'avv. ### (c.f. ###) che lo rappresenta e difende, sia unitamente che disgiuntamente, all'avv. ### E ### SOCIETA' ### (P.I. ###), ai fini del presente rappresentata e difesa, giusta procura generale alle liti in ### di ### del 27.04.2017 (repertorio n. 81957 - raccolta n. ###) allegata in atti, dall'Avv. ### (C.F. ###), ed elettivamente domiciliat ### n. 34 ### S.p.A., - già ### S.p.A. -, cod. fisc. ###, in persona dell'### e ### dott. ### e del Dirigente dott. ### elettivamente domiciliata in ### nella ### n° 88 presso lo studio dell'avv. ### che la rappresenta e difende in forza della procura generale alle liti in notaio dott. ### di ### rep. n° 186905 racc. n° ### del 18 dicembre 2014, terze chiamate oggetto: responsabilità professionale

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato ### conveniva in giudizio la ### di ### s.p.a. e il Dott. ### , chiedendo di accertare e dichiarare la

responsabilità contrattuale della struttura medica e la responsabilità contrattuale - ovvero, in subordine, di tipo extracontrattuale - del medico Dott. Triolo nella causazione dei gravi danni subiti in occasione dell'intervento chirurgico eseguito dal professionista presso la struttura sanitaria convenuta , e per l'effetto e condannare i convenuti, in solido tra loro, al relativo risarcimento maggiorato di interessi e rivalutazione. A sostegno della propria domanda parte attrice rappresentava che : - in data ### egli, a seguito di un incidente stradale, era stato trasportato in ambulanza al pronto soccorso del ### in ### ove gli veniva diagnosticata frattura del piatto tibiale esterno della gamba destra; - effettuata la diagnosi, egli, dopo essere stato dimesso su sua richiesta (anche perché presso il presidio ospedaliero non erano disponibili posti letto, come indicato nel referto di visita), aveva immediatamente contattato il Dott. ### specialista ortopedico di sua conoscenza, il quale lo aveva subito ricevuto e visitato presso la ### di ### facendo eseguire presso tale struttura un ulteriore esame radiologico che confermava la precedente diagnosi; - il Dott. ### nell'occasione, gli aveva consigliato di sottoporsi ad un intervento chirurgico per la riduzione della frattura del piatto tibiale esterno del ginocchio destro ed osteosintesi, specificando che, nel corso dell'intervento, sarebbe stato necessario rimuovere il predetto chiodo endomidollare; - egli, quindi, in data ### si sottoponeva ad intervento chirurgico presso la ### di ### in esito al quale il professionista gli aveva comunicato di non essere riuscito ad estrarre il chiodo endomidollare dalla tibia anche per l'indisponibilità, presso la struttura , dell'apposito attrezzo ma di avere comunque effettuato l'osteosintesi a mezzo della vite cannulata applicata in sede; - il giorno successivo all'intervento, quindi il ###, egli si era sottoposto ad un altro esame radiografico (doc. 5) che evidenziava sia la mancata che riduzione della frattura del piatto tibiale esterno destro sia, addirittura, la frattura del piatto tibiale interno destro, provocata, a suo dire, dal maldestro inserimento della vite cannulata, effettuato senza la necessaria estrazione del preesistente chiodo endomidollare; - tali circostanze, tuttavia, non solo non gli erano state comunicate dal dott. ### ma non erano state nemmeno menzionate nella relazione di dimissione della casa di cura ###

(doc. 4). - a seguito delle dimissioni, avvenute il ###, egli aveva intrapreso un percorso di fisioterapia, interrotto a causa dei lancinanti dolori, persistendo i quali aveva deciso di consultare un altro professionista, il quale aveva prescritto una T.A.C., eseguita il ###, in esito alla quale si evidenziava la presenza di una frattura scomposta, pluriframmentaria, non consolidata, del piatto tibiale, trattata con mezzi di coosteosintesi; l'alterazione del rapporto articolare femoro-tibiale; grossolane calcificazioni meniscali; la frattura consolidata del III medio della dialisi tibiale con ispessimento del callo osseo, trattata con mezzi di osteosintesi; - egli, quindi, in 29/10/2018 era sottoposto a nuovo intervento chirurgico eseguito il presso l'### di ### in esito al quale residuavano postumi invalidanti quantificati nel 10%.

Sulla base di tali premesse parte attrice - ravvisando nella condotta del dott. ### profili di colpa - sub specie scelta di un intervento chirurgico di osteosintesi, probabilmente non appropriato alla luce delle condizioni del ginocchio del ### e della presenza del chiodo endomidollare preesistente; inesatta esecuzione dell'intervento per avere omesso la riduzione della frattura del piatto tibiale esterno destro e l'osteosintesi e per avere provocato la frattura del piatto tibiale interno destro, inserendo maldestramente la vite cannulata all'interno del ginocchio, senza avere preventivamente estratto il preesistente chiodo endomidollare ; nell'omessa comunicazione dell'esito infausto dell'intervento , rassegnava le seguenti conclusioni: - Ritenere e dichiarare la responsabilità del Dott. ### nato a ### il ###, C.F. ###, per aver cagionato un danno ingiusto al ### nato a ### il ### c.f. ###, in esito all'intervento chirurgico cui lo ha sottoposto il giorno 28/03/2018 - Ritenere e dichiarare la responsabilità della "### di ### S.p.a.", con sede in ### nella ### F. Spallitta n. 18, per non aver eseguito esattamente la prestazione dovuta al ### in forza del contratto stipulato tra le parti. - Condannare in solido tra loro la "### di ### S.p.a." in persona del suo legale rappresentante prò tempore e il Dott. ### al risarcimento del danno non patrimoniale subito dal ### in conseguenza dell'imperito intervento chirurgico del 28/03/2018, oltre rivalutazione monetaria ed interessi compensativi al tasso di cui all'art. 1284 comma IV c.c. da calcolarsi a far data dal 28/03/2018 e fino all'effettivo

soddisfo ed in particolare: a) il danno da invalidità temporanea totale e parziale quantificabili rispettivamente in giorni 40 la i.t.t. ed in giorni 230 la i.t.p., b) il danno da invalidità permanente di grado non inferiore al 10% o comunque il maggior danno che verrà accertato nel corso del giudizio a mezzo dell'espletanda C.T.U. medico legale, comprendente anche il danno morale, da liquidarsi in misura percentuale con riferimento al danno biologico accertato; e) il danno esistenziale ed alla vita di relazione, stante la lunghissima degenza imputabile ai convenuti; d) il danno conseguente all'incidenza permanente che il danno biologico subito ha comportato sulle capacità lavorative attuali e future dell'attore, tenuto conto della sua attività di agente di commercio nel settore dei servizi pubblicitari; e) le spese mediche affrontate, come sopra indicate in ### oltre eventuali ulteriori spese che verranno documentate in prosieguo.

Liquidare detti danni in conformità ai criteri indicati al punto 3 della presente citazione ovvero, in alternativa, secondo i criteri che l'adito Tribunale riterrà idonei allo scopo.

Con comparsa di risposta del 19.5.21 si costituiva in giudizio la ### di ### chiedendo il rigetto della domanda ed evidenziando a tal fine che : - Il dott. ### aveva scelto ed eseguito l'intervento in modo corretto (### va preliminarmente chiarita l'assoluta correttezza dell'operato del chirurgo ortopedico, dott. ### Infatti proprio in considerazione della presenza in situ del chiodo endomidollare con espansione idraulica applicato per la riduzione della precedente frattura tibiale, il dott. ### si risolse a praticare una sintesi a minima con trapianto di osso artificiale mantenendo il chiodo specie in considerazione della frequente difficoltà, presente nella prassi di queste situazioni, a togliere questo tipo di mezzi di sintesi. Non è quindi vero che il dott. ### prospettò al paziente come necessaria la rimozione del chiodo. Né è vero che questa non era stata possibile per la mancanza presso la struttura sanitaria della strumentazione idonea alla rimozione");. - la radiografia eseguita il giorno dopo l'intervento non aveva affatto evidenziato la mancata riduzione della frattura del piatto tibiale esterno destro e addirittura la frattura (che sarebbe stata provocata dall'operatore in sede chirurgica nella prospezzazione dell'attore) del piatto tibiale interno destro. Al contrario la

radiografia in parola mostrava la riduzione della frattura trattata del piatto tibiale esterno mentre , con riguardo al piatto tibiale interno, quest'ultimo era in condizioni assolutamente sovrapponibili alla radiografia effettuata preintervento. - l'attore nei primi giorni del mese di giugno dello stesso 2018, quindi successivamente agli esami radiografici fatti eseguire altrove ed a più di un mese dall'intervento, si era recato dal dott. ### lamentando dolori al ginocchio che l'ortopedico aveva ricondotto non già ai postumi operatori ma a un trauma distorsivo-contusivo recente (presumibilmente di appena qualche giorno prima), poiché le radiografie avevano evidenziato un affondamento del condilo laterale sul piatto tibiale laterale, il dottore aveva consigliato di applicare una protesi, senza poi avere più contatti col paziente; - nessuna condotta colposa era poi nello specifico ascrivibile alla ### di ### che si era limitata a fornire la stanza , mentre non era rispondente al vero l'affermazione relativa alla presunta mancanza della strumentazione operatoria adeguata per la rimozione del chiodo endomidollare; - i postumi riportati dall'attore in esito all'operazione derivavano non già da un errore medico ma piuttosto dalle "condizioni generali del paziente in relazione al distretto anatomico interessato risultano inevitabilmente compromesse in virtù dalla precedente - grave - frattura di tibia e perone con presenza di importanti mezzi di sintesi e dal successivo incidente che ha colpito la stessa zona e che giocoforza limitavano e limitano la funzionalità dell'arto" In ogni caso, la struttura, rilevando come il danno eventualmente subito dall'attore fosse stato imputato al trattamento chirurgico eseguito dal medesimo dott. ### formulava domanda di regresso ai sensi e per gli effetti dell'art. 1298 e 1299 c.c. e dell'art. 2055, 2° comma, c.c., nei confronti del medico in relazione alle somme alla cui corresponsione eventualmente fosse stata condannata nella ipotesi dell'accertamento di una responsabilità medica, quantomeno per la percentuale riconosciuta quale conseguenza diretta della condotta erronea del sanitario piuttosto che in ragione di concrete mancanze organizzative della struttura sanitaria.

Infine, la struttura sanitaria chiedeva essere autorizzata a chiamare in giudizio la ### spa. con la quale aveva sottoscritto la polizza assicurativa n.

249454815, per essere dalla stessa tenuta indenne da ogni pagamento dovuto.

Pertanto, la ### di ### rassegnava le seguenti conclusioni: - Nel merito respingere tutte le domande di parte attrice in quanto destituite di fondamento; - In subordine ed via di regresso, nel caso in cui la ### di ### comparente fosse condannata al risarcimento del danno anche parziale in favore della parte attrice, condannare in via di regresso il chirurgo operatore a rifondere quanto dalla stessa sborsato in favore dell'attore nella misura ritenuta di giustizia o, in ogni caso, le somme al cui pagamento la comparente dovesse essere condannata in virtù della percentuale di responsabilità nella causazione dell'evento riconosciuta nei confronti del sanitario; - In subordine condannare le ### S.p.A. a tenere indenne la ### di ### S.p.A. da ogni pagamento cui fosse condannata in ragione delle domande dell'attore.

Con comparsa del 20.5.21 si costituiva in giudizio il dott. ### chiedendo il rigetto della domanda sulla base di considerazioni analoghe a quelle svolte dalla struttura; chiedeva inoltre di essere autorizzato a chiamare in giudizio la ### mutua al fine di essere dalla stessa tenuto indenne in caso di condanna. Con comparsa del 27.10.21 si costituiva in giudizio la reale ### assicurazione contestando la fondatezza della domanda sia nell'an che il quantum della domanda; invocava, in ogni caso, per l'ipotesi di condanna, il massimale assicurato, con applicazione della franchigia pari a 10.000 ### specificando la garanzia era esclusa sensi dell'art 7.5 del contratto ("nel caso di responsabilità solidale dell'assicurato con altri soggetti non assicurati col presente contratto, l'assicurazione opera esclusivamente per la quota di responsabilità direttamente imputabile all'assicurato, così come stabilito dall'art. 2055, 2° e 3° comma, c.p.c..) quanto l'assicurato era tenuto a risarcire in virtù del mero vincolo di solidarietà".

Con comparsa di costituzione del 28.10.21 si costituiva in giudizio ### s.p.a. contestando la fondatezza della domanda sia nell'an che il quantum della domanda; invocava in ogni caso, per l'ipotesi di condanna, il massimale assicurato, rilevando come la copertura assicurativa dovesse ritenersi esclusa per le spese processuali dell'assicurato chiamante in causa - peraltro non richieste - laddove lo stesso si fosse costituito con un legale non incaricato

né nominato dalla società assicuratrice In subordine, in caso di condanna, le ### formulava domanda di regresso e di rivalsa in via surrogatoria, nei confronti del dott. ### in quanto responsabile esclusivo, e comunque rispondente nei limiti della alla rispettiva quota di responsabilità.

In via preliminare, va affermata la procedibilità delle domande attoree in quanto precedute dal tentativo di mediazione ai sensi dell'art. 8, comma 2 L. 24/2017 (vds. verbale di primo incontro, con esito negativo, del 510.10.2020), che fa salva la possibilità di esperire, in via alternativa rispetto al ricorso ex art. 696 bis c.p.c., il procedimento di mediazione ai sensi dell'art. 5, comma 1- bis D.lgs. 28/2010.

Ciò posto la domanda dell'attore è fondata nei termini che seguono.

Sia dalla ricostruzione offerta dall'attore e che da quella offerta dal convenuto ### e della ### emerge che, dopo le dimissioni dall'ospedale ### , il ### era entrato in contatto direttamente il dott. ### il quale , dopo averlo visitato presso la casa di ### e dopo avere confermato la diagnosi effettuata presso l'ospedale , gli aveva suggerito l'intervento da effettuarsi proprio presso detta struttura , a cui egli era legato, come non contestato tra le parti, da un rapporto di collaborazione libero professionale senza vincolo di subordinazione (cfr anche nota allegato 21 atto di citazione) Così ricostruiti i rapporti tra le parti in causa, pare opportuno procedere all'inquadramento giuridico della responsabilità della struttura sanitaria e dell'esercente la professione sanitaria e richiamare i principi in tema di riparto dell'onere probatorio applicabili al caso di specie.

Si premette che la vicenda di specie si colloca in un arco temporale successivo all'introduzione della legge ### (legge 24 dell'8.3.2017).

Ai sensi dell'art 7 della legge ### - di fatto recettiva degli orientamenti giurisprudenziali consolidati in merito di qualificazione della responsabilità della struttura ospedaliera - "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 ancorche' non dipendenti della struttura stessa, risponde, ai sensi degli articoli 1218 e 1228 del codice civile, delle loro condotte dolose o colpose.

Detta norma ha recepito gli orientamenti giurisprudenziali formatisi in tema di responsabilità della struttura sanitaria per l'errore medico del proprio dipendente / collaboratore. - il rapporto che lega la struttura sanitaria pubblica o privata al paziente ha fonte in un contratto obbligatorio atipico (c.d. contratto di "spedalità" o di "assistenza sanitaria") che si perfeziona anche sulla base di fatti concludenti – con la sola accettazione del malato presso la struttura (Cass. n. 8826/2007) – e che ha ad oggetto l'obbligo di quest'ultima di adempiere sia prestazioni principali di carattere strettamente sanitario, sia prestazioni secondarie ed accessorie (fra cui prestare assistenza al malato, fornire vitto e alloggio in caso di ricovero, ecc.). Si tratta di un contratto a prestazioni corrispettive da cui, a fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (da parte del paziente, dell'assicuratore ovvero del ### insorgono, a carico della struttura sanitaria, accanto a quelli di tipo alberghiero (somministrazione di vitto e alloggio), obblighi di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico, nonché di apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista del manifestarsi di eventuali complicazioni o emergenze (cfr., Cass., Sez. Un., n. 9556/2002, cit.; in senso conforme, Cass. Sez. III, n. 10473/2009; si vedano anche Cass., Sez. III, n. 13593/2007, Cass., III, n. 1698/2006, Cass., Sez. III, n. 13066/2004). Ne deriva che la responsabilità risarcitoria della struttura sanitaria, per l'inadempimento e/o per l'inesatto adempimento delle prestazioni dovute in base al contratto di spedalità, va inquadrata nella responsabilità contrattuale ex art. 1218 c.c. e nessun rilievo a tal fine assume il fatto che la struttura (sia essa un ente pubblico o un soggetto di diritto privato) per adempiere le sue prestazioni si avvalga dell'opera di suoi dipendenti o di suoi collaboratori esterni – esercenti professioni sanitarie e personale ausiliario – e che la condotta dannosa sia materialmente tenuta da uno di questi soggetti. Infatti, a norma dell'art. 1228 c.c., il debitore che per adempiere si avvale dell'opera di terzi risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro, sicché neppure rileva la circostanza che il medico che eseguì l'intervento chirurgico fosse o meno inquadrato nell'organizzazione aziendale della casa di cura (ovvero dell'ospedale), né che lo stesso fosse stato scelto dal paziente ovvero fosse di

sua fiducia (cfr., in tal senso, Cass., Sez. III, n. 13593/2007; Cass., Sez. III, n. 1698/2006), posto che la prestazione del medico è comunque indispensabile alla casa di cura ovvero all'ospedale per adempiere l'obbligazione assunta con il paziente e che, ai fini qualificatori predetti, è sufficiente la sussistenza di un nesso di causalità (rectius, di occasionalità necessaria) tra l'opera del suddetto ausiliario e l'obbligo del debitore (cfr., in tal senso, tra le tante, Cass., sez. III, n. 6756/2001; Cass., III, n. 1516/2007; vedasi anche Cass., Sez. Un., n. 9556/2002, cit.). - la responsabilità che dall'esplicazione dell'attività del terzo direttamente consegue in capo al soggetto che se ne avvale riposa invero sul principio "cuis commoda et eius incommoda" o, più precisamente, nell'appropriazione o avvalimento dell'attività altrui per l'adempimento della propria obbligazione, comportante l'assunzione del rischio per i danni che al creditore derivano. La struttura sanitaria risponde pertanto direttamente e a titolo contrattuale di tutte le ingerenze dannose che ai dipendenti, ai terzi preposti e in generale ai soggetti della cui opera si è comunque avvalsa sono state rese possibili dalla posizione conferitagli rispetto al creditore/danneggiato, e cioè dei danni che i medesimi hanno potuto arrecare in ragione di quel particolare contatto cui sono risultati esposti nei loro confronti i creditori/danneggiati (cfr. Cass., Sez. III, n. 7768/2016; Cass., Sez. III, n. 10616/2012).

Ne consegue che la struttura risponde dell'operato dei medici a prescindere dall'esistenza di deficit organizzativi e/ o strutturali alla stessa ascrivibili.

Quanto, invece, all'esercente la professione sanitaria, la predetta legge, nel dirimere il contrasto interpretativo sorto nella vigenza della normativa precedente (legge 8.11.2012, n. 189, c.d.

Balduzzi) circa la natura della sua responsabilità, chiarisce che . ### 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. (...)” Ora, nel caso in esame, proprio tenuto conto di quanto sopra evidenziato circa i rapporti tra il ### e l'odierno attore e tra il professionista e la clinica ,

deve ritenersi che nel caso di specie il Dott. ### abbia agito nell'adempimento di un'obbligazione contrattuale assunta con il paziente, sicchè egli, così come la struttura sanitaria per quanto sopra detto , risponde nei confronti del paziente a titolo di responsabilità contrattuale.

Giova precisare che , anche nell'ambito della responsabilità contrattuale, laddove venga in rilievo, come nel caso di specie , un'obbligazione c.d. di comportamento, non ogni inadempimento è rilevante nell'ambito dell'azione di responsabilità per risarcimento del danno, ma solo quello che costituisce causa (o concausa) efficiente del danno (Cass., Sez. Un., n. 577/2008).

Pertanto, nelle cause di responsabilità professionale medica, il paziente non può limitarsi ad allegare un inadempimento, quale che esso sia, ma deve dedurre l'esistenza di una inadempienza astrattamente efficiente alla produzione del danno, di talché, solo quando lo sforzo probatorio dell'attore consenta di ritenere dimostrato il contratto e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia, con l'allegazione di qualificate inadempienze in tesi idonee a porsi come causa o concausa del danno, scatterà l'onere del convenuto di dimostrare o che nessun rimprovero di scarsa diligenza o di imperizia può essergli mosso, o che, pur essendovi stato un suo inesatto adempimento, questo non ha avuto alcuna incidenza eziologica nella produzione del danno (Cass., Sez. Un., n. 577/2008; Cass., Sez. III, n. 4792/2013; Cass., Sez. III, n. 27855/2013). E' stato altresì precisato che la prova dell'inadempimento del medico non è sufficiente ad affermarne la responsabilità per l'esito infausto della prestazione sanitaria, occorrendo altresì, il raggiungimento della prova del nesso causale tra l'evento e la condotta inadempiente, secondo r.g. 11165/2019 Tribunale di ### - Terza Sezione Civile 11 la regola della riferibilità causale dell'evento stesso all'ipotetico responsabile, la quale presuppone una valutazione nei termini del c.d. "più probabile che non". (Cass., Sez. III, n. 21008/2018). Ne discende che nei giudizi di risarcimento del danno da responsabilità medica è onere dell'attore, paziente danneggiato, dimostrare l'esistenza del nesso causale tra la condotta del medico e il pregiudizio di cui chiede il risarcimento, e tale onere va assolto dimostrando, con qualsiasi mezzo, che la condotta del sanitario è stata, secondo il criterio c.d. "del più probabile che non", la causa del

danno, con la conseguenza che, se al termine dell'istruttoria detto nesso non risulta provato, per essere la causa del danno rimasta assolutamente incerta, la domanda dev'essere rigettata (Cass. nn. 18392/2017; 4792/2013; 17143/2012).

Soltanto una volta che il danneggiato abbia dimostrato che l'aggravamento della situazione patologica o l'insorgenza di nuove patologie è causalmente riconducibile all'operato dei sanitari sorge, per la struttura sanitaria e/o per il medico, l'onere di provare che l'inadempimento non sussiste o è stato determinato da causa non imputabile (vedasi in questi termini anche Cass., n. 28991/2019). In ogni caso, l'accertamento dell'esistenza del nesso causale deve essere compiuto secondo il criterio del "più probabile che non". Infatti, "In tema di responsabilità civile il nesso causale è regolato dal principio di cui agli artt. 40 e 41 cod.pen. per il quale un evento è da considerare causato da un altro se il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo nonché 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 antedel tutto inverosimili, ferma restando peraltro la diversità del regime probatorio applicabile 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 ogni ragionevole dubbio. Ne consegue con riguardo alla responsabilità professionale del medico, che essendo quest'ultimo tenuto ad espletare l'attività professionale secondo canoni di diligenza e di perizia scientifica, il giudice accertata l'omissione di tale attività può ritenere in assenza di altri fattori alternativi, che tale omissione sia stata causa dell'evento lesivo e che per converso la condotta doverosa se fosse stata tenuta, avrebbe impedito il verificarsi dell'evento stesso" (Cass., Sez. III, n.16123/2010 Da quanto sinora detto consegue che, rispetto alle domande proposte dall'attrice sia nei confronti delle strutture sanitarie che nei confronti del medico, il riparto dell'onere probatorio è retto dai criteri fissati in materia contrattuale e, in particolare, dal principio enunciato in termini generali dalle #### della Suprema Corte con la sentenza 30 ottobre 2001, n. 13533, per cui il paziente che agisce

in giudizio deducendo l'inesatto adempimento dell'obbligazione sanitaria deve provare il contratto e allegare l'inadempimento del medico, restando a carico di quest'ultimo (e della struttura sanitaria) l'onere di provare l'esatto adempimento, stante la presunzione di colpa a suo carico. Ciò detto, passando all'esame del caso concreto, dalla documentazione sanitaria prodotta e dell'elaborato peritale dei consulenti tecnici nominati d'ufficio emergono profili di colpa nell'operato del medico convenuto posto che " La tipologia di frattura - frattura complessa del piatto tibiale destro avrebbe richiesto un intervento chirurgico di rimozione del chiodo endomidollare, riduzione cruenta della frattura, applicazione di sostituti ossei e fattori di crescita con osteosintesi mediante placca e viti. ### con n. 1 vite cannulata appare insufficiente e sarebbe stato più opportuno effettuare una valida osteosintesi con placca e viti, previa rimozione del chiodo endomidollare. Non vi è dubbio, tenuto conto anche del quadro strumentale emerso nel corso delle indagini RX e TAC del maggio 2018, che l'osteosintesi con vite cannulata non può considerarsi la scelta più indicata dimostrandosi non adeguata alla stabilizzazione della frattura nonché alla sua consolidazione e favorendo anche il determinarsi di processi artrosici. ### chirurgico eseguito poi nel mese di ottobre 2018 presso il ### è da ritenere quale intervento necessario nonché l'unico indicato non potendosi eseguire in alternativa un nuovo intervento di riduzione ed osteosintesi in quanto il livello di scomposizione della frattura e la sua pluriframmentarietà, a prescindere ai processi artrosici degenerativi insorti dopo la frattura, imponevano la rimozione del mezzo di sintesi non rimosso presso la ### di ### di ### e l'impianto di una protesi di ginocchio.

Per converso i ### hanno precisato che la frattura del comparto mediale del piatto tibiale dx non si ritiene verosimile fosse stata provocata intra-operatoriamente, durante l'intervento chirurgico del 28/03/2018, bensì è più probabile che fosse già presente e si sia resa evidente intraoperatoriamente.

Pertanto i ### , sulla base dell'esame del periziando e della documentazione medica prodotta hanno condivisibilmente concluso, in assenza per altro di osservazioni e contestazione tra le parti , che: - La frattura del piatto

tibiale destro riportata in data ### andava trattata chirurgicamente mediante la rimozione del chiodo endomidollare già in situ in quanto esito di pregressa frattura diafisi tibiale; - La mancata rimozione del chiodo endomidollare non ha permesso di eseguire la corretta riduzione della frattura nonché la corretta osteosintesi come sopra indicato; - ### trattamento di riduzione ed osteosintesi ha impedito la normale e fisiologica consolidazione della frattura e favorito l'ulteriore scomposizione ed il persistere della pluriframmentarietà della stessa nonché il determinarsi di processi artrosici. - A causa di tale errata condotta si è reso necessario un intervento di rimozione dei mezzi di sintesi e l'impianto protesico al ginocchio con netto miglioramento del quadro clinico ed anatomofunzionale del comparto articolare femoro-tibiale ###.

IN ordine al nesso causale e alla identificazione dei postumi i ccttuu hanno precisato che Le risultanze probatorie offerte dall'attore hanno trovato parziale conferma nell'elaborato peritale i quali hanno evidenziato come " - ### stato attuale l'errata condotta professionale di cui sopra ha determinato il persistere di postumi permanenti in parte riconducibili causalmente proprio alla suddetta condotta caratterizzati dalla presenza di un impianto protesico al ginocchio destro e di una limitazione di grado medio in flessione del ginocchio destro. Nella valutazione dei postumi permanenti va comunque considerata l'entità dei postumi che comunque sarebbero residuati anche in caso di corretto trattamento della frattura e gli esiti anatomo-disfunzionali a carico dell'articolazione del ginocchio prodotti dalle pregresse lesività riportate nel corso degli anni (frattura diafisi tibia e perone al terzo medio trattata con chiodo endomidollare; frattura spina tibiale destra con lesione di LCA sottoposta ad osteosintesi). - Sulla base di quanto sopra detto si ritiene quindi corretto, in linea con quanto previsto dai baremes di valutazione del danno biologico attualmente in uso (vedi ### ultima edizione; ### per la ### del ### alla ### in ambito ### - ### - ### editore) riconoscere un danno biologico da intendersi quale maggior danno pari al 7% (sette percento). - Per quanto attiene il periodo di inabilità temporanea, tenuto conto di quanto documentato in atti, appare corretto riconoscere un periodo di ITA pari a giorni 30 ### ed un periodo di ITP al 50% di giorni 30 ### ed un periodo di ITP al 25% di

ulteriori giorni 30 ###.

La domanda dell'attrice va quindi accolta nei confronti della ### di ### s.r.l. e del dott. ### i quali devono farsi carico solidalmente, ai sensi degli artt. 1298 e 2055 c.c., delle conseguenze risarcitorie del danno da "malpractice" patito dall'attrice.

Venendo, allora, alla quantificazione della prestazione risarcitoria del danno non patrimoniale, dovuta all'attore ai sensi dell'art. 2059 c.c., nell'interpretazione costituzionalmente orientata offertane dalla Suprema Corte (S.U. 26972/08), essendo vulnerato un bene di rango costituzionale (art. 32 Cost.), va ricordato che, in tema di liquidazione del danno alla salute derivato da malpratiche sanitarie, la legge n. 24/2017 (c.d. "###Bianco") stabilisce all'art. 7, comma 4 che il danno biologico conseguente all'attività dell'esercente della professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli articoli 138 e 139 del decreto legislativo 7.9.2005, n. 209 (Codice delle assicurazioni private).

Trattandosi di lesioni micropermanenti (attestate sulla soglia del 7%), deve farsi applicazione della ### richiamata dal quarto comma dell'art. 139 del Codice delle ### da ultimo aggiornata dal D.M. 8 giugno 2022 (pubblicato su ### n. 144/2022).

Circa criteri di liquidazione del danno, secondo l'orientamento pacifico della Suprema Corte di Cassazione, condiviso da questo giudice - "In tema di quantificazione del danno permanente alla salute, la misura standard del risarcimento prevista dalla legge e dal criterio equitativo uniforme adottato dai giudici di merito (secondo il sistema c.d. del punto variabile) può essere aumentata, nella sua componente dinamico-relazionale attinente alla vita esterna del danneggiato, solo in presenza di conseguenze dannose del tutto anomale, eccezionali e peculiari, che fuoriescono da quelle normali ed indefettibili secondo l'"id quod plerunque accidit" entro le quali non è giustificata alcuna personalizzazione in aumento del risarcimento. Ne deriva, pertanto, che costituisce duplicazione risarcitoria la congiunta attribuzione del "danno biologico" e del c.d. "danno esistenziale", appartenendo tali categorie (o voci) di danno alla stessa area protetta dall'art. 32 Cost., mentre non

costituisce duplicazione risarcitoria, la differente ed autonoma valutazione compiuta con riferimento alla sofferenza interiore patita dal danneggiato in conseguenza della lesione del diritto alla salute" (in termini la massima di Cass. n.23469/2018; conforme Cass. n. 7513/2018 e n.27482/2018).

Anche l'aspetto interiore del danno (c.d. danno morale) deve essere oggetto specifico di allegazione e di prova (vedi Cass. n.901/2018).

Invero, "In materia di responsabilità civile, la natura unitaria ed omnicomprensiva del danno non patrimoniale deve essere interpretata nel senso che esso può riferirsi a qualsiasi lesione di un interesse o valore costituzionalmente protetto non suscettibile di valutazione economica, con conseguente obbligo, per il giudice di merito, di tenere conto, a fini risarcitori, di tutte le conseguenze "in peius" derivanti dall'evento di danno, nessuna esclusa, e con il concorrente limite di evitare duplicazioni attribuendo nomi diversi a pregiudizi identici; ne deriva che, a fini liquidazione , si deve procedere ad una compiuta istruttoria finalizzata all'accertamento concreto e non astratto del danno, dando ingresso a tutti i necessari mezzi di prova, ivi compresi il fatto notorio, le massime di esperienza e le presunzioni, valutando distintamente, in sede di quantificazione del danno non patrimoniale alla salute, le conseguenze subite dal danneggiato nella sua sfera interiore (c.d. danno morale, "sub specie" del dolore, della vergogna, della disistima di sé, della paura, della disperazione) rispetto agli effetti incidenti sul piano dinamicorelazionale (che si dipanano nell'ambito delle relazioni di vita esterne), autonomamente risarcibili" (in termini la massima di Cass. n.23469/2018).

Alla luce delle considerazioni che precedono, posto che il risarcimento del danno alla persona deve essere integrale (nel senso che deve ristorare interamente il pregiudizio, ma non oltre), sarà compito del giudice quello di procedere ad un'adequata personalizzazione del danno non patrimoniale, valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza.

Nella liquidazione, avente natura essenzialmente equitativa, di una tale voce di danno, questo giudice ritiene di prendere le mosse dal criterio, ormai

consolidato in giurisprudenza, del cosiddetto "punto tabellare", in base al quale l'ammontare del danno viene calcolato in relazione all'età della parte lesa ed al grado di invalidità.

In proposito, i giudici di legittimità hanno precisato che "qualora la lesione ad una persona derivi dalla circolazione di veicoli a motore o natanti, il danno non patrimoniale da micro permanente non potrà che essere liquidato, per tutti i pregiudizi reddituali che derivino dalla lesione del diritto alla salute, entro i limiti stabiliti dalla legge mediante il rinvio al decreto annualmente emanato dal ### delle attività produttive (art. 139, comma 5, d.lg. n. 209 del 2005), salvo l'aumento da parte del giudice, in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato" (Cass. civ. n. 12408/2011). ### in base al parametro di riferimento rappresentato dal decreto ministeriale aggiornato al ### (valore del primo punto di invalidità ###), spetta a ### , a titolo di danno biologico permanente, tenuto conto della invalidità del 7%, del coefficiente moltiplicatore applicato in considerazione dell'età del soggetto all'epoca del sinistro (61 anni compiuti) e della percentuale di riduzione per l'età , la somma complessiva di ### secondo i valori attuali .

Con riferimento al periodo di inabilità temporanea assoluta e parziale, così come accertato dal C.T.U., si liquida ad equità la somma di ### al giorno prevista dal citato D.M. su menzionato , per un totale di ### (### +### +###) Non si ritiene di applicare alcun aumento per la personalizzazione del danno, in assenza di allegazioni di parte in ordine a condizioni soggettive dell'attore che fuoriescano dalle conseguenze ordinariamente riconducibili al grado di invalidità accertato.

Nell'atto introduttivo, invero, l'attore si è limitato a lamentare, del tutto genericamente una maggiore difficoltà nell'espletamento della di lui attività lavorativa di agente di commercio e l'impossibilità di praticare , nel tempo necessario alla riabilitazione , attività sportive e ricreative. ###, tuttavia, per altro non provata (posto che non risulta provata la maggiore difficoltà dell'attore nell'espletamento della sua attività lavorativa , tenuto conto per altro delle sue pregresse condizioni e del grado di invalidità né che l'istante

praticasse particolari attività sportive e ricreative precluse dalla invalidità), concerne conseguenze per così dire "ordinarie" dell'evento lesivo, del tempo necessario alla guarigione e dei modesti esiti permanenti, già considerate nel valore del punto e nel barème adottato dai ### Né tale aumento potrebbe essere riconosciuto in considerazione del lunghissimo periodo di degenza , posto che i ### hanno quantificato l'invalidità totale in appena 30 giorni e quella parziale in 60 .

Non si ritiene, infatti, di riconoscere la percentuale di danno morale prevista in difetto di qualsiasi allegazione e prova neppure presuntiva sul punto, non potendosi l'esistenza di tale danno sic et simpliciter desumere dalla necessità di sottoporsi ad altre visite ed a un solo nuovo intervento.

Il danno complessivo non patrimoniale ascende dunque, in moneta attuale, ad ### Su quest'importo compete dalla data del commesso illecito la rivalutazione monetaria, da calcolarsi secondo gli indici ### dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati, al fine di liquidare effettivamente, quale danno emergente, il valore del bene perduto, adeguando cioè la prestazione all'effettivo valore da reintegrare. Oltre all'integrazione del patrimonio così ottenuto, la giurisprudenza ha riconosciuto dovuto al danneggiato anche il danno derivante dal tempestivo mancato godimento dell'equivalente in denaro del danno risarcito, da quantificare con lo strumento del tasso legale scelto in questi ultimi anni dal legislatore per la liquidazione degli interessi moratori ex art. 1224 c.c. (cfr. Cass. S.U. n. 1772/1995).

Sulla scorta dell'insegnamento della Suprema Corte si ritiene che la percentuale degli interessi non possa essere applicata sulla complessiva somma già rivalutata, ma che occorra effettuare un calcolo periodico, con decorrenza dalla data del fatto, sulla somma capitale così come più sopra globalmente calcolata, come progressivamente ed annualmente rivalutata, apparendo la periodicità coerente con la variabilità degli indici ### devalutando allora l'importo sopra indicato al momento del fatto (###) e applicandosi gli interessi (ex art 1284 c.1 sino alla domanda giudiziale e ex art 1284 c 4 dalla domanda sino ad oggi) e la rivalutazione come sopra indicato con decorrenza dalla data dell'illecito per il danno temporaneo e dalla data di cessazione dell'ITP per il danno permanente,

si perviene all'importo di ### valori attuali (di cui per interessi: ###) A tale somma deve aggiungersi l'importo pari ad ### corrisposto alla casa di cura giusta contratto di ospitalità conclusi inter partes: trattasi di debito di valuta non rivalutabile su cui sono dovuti gli interessi ex art 1284 c 4 cc dalla data della domanda (15.2.21 coincidente con la notifica della citazione in cui per la prima volta è stata chiesta tale somma)

Le domanda di rivalsa e di regresso formulate dalla ### di ### nei confronti del Dott. ### va rigettata.

Nel caso di specie, trattandosi di intervento effettuato nel marzo del 2018 , è applicabile la nuova disciplina dell'azione di rivalsa della struttura sanitaria privata nei confronti dell'esercente la professione sanitaria Al riguardo, va ricordato che con la legge c.d. ### - ### sono stati introdotti rilevanti limiti all'esercizio dell'azione di rivalsa o di responsabilità amministrativa, i quali costituiscono espressione della ratio della novella legislativa, volta a tutelare il singolo operatore nell'esercizio della propria professione e a trasferire buona parte del rischio connesso all'erogazione delle prestazioni sanitarie in capo alla struttura.

Il primo limite è di tipo qualitativo, in quanto l'azione di rivalsa nei confronti dell'esercente la professione sanitaria può essere esercitata solo in caso di dolo o colpa grave; dunque, il risarcimento corrisposto dalla struttura sanitaria per colpa "non grave" ovvero lieve dell'operatore rimane a carico della struttura (art. 9, comma 1).

Tale limite vale tanto per la struttura (pubblica o privata) che agisce in rivalsa, quanto per l'assicuratore che, pagato il danno, si sia surrogato ex art. 1916, comma 1, c.c. ; vale altresì indipendentemente dalla tipologia di rapporto contrattuale che lega il medico , il paziente e la struttura non rinvenendosi nella comma 1 dell'art. 9 alcuna limitazione e dovendosi procedere ad una lettura costituzionalmente orientata dalla norma funzionale a non introdurre arbitrarie forme di disparità di trattamento tra situazioni assimilabili.

Ritiene chi giudica che l'art. 9, comma 6°, l. 24/2017 rappresenti una

specificazione della regola generale in tema di risarcimento del danno derivante da un fatto illecito commesso da più coautori di cui all'art. 2055, comma 2°, c.c., per cui l'accertamento della colpa grave del medico costituisce il presupposto minimo anche per la fondatezza della domanda di regresso.

Diventa allora dirimente stabilire se l'accertata difformità della condotta del dott. ### dalle *leges artis* applicabili al caso di specie abbia integrato o meno una "colpa grave", dovendo attingersi, per la comprensione del concetto - in mancanza di un'espressa definizione civilistica (neppure nel contesto dell'art. 2236 c.c.) - alla giurisprudenza penale che per colpa grave ha inteso una deviazione ragguardevole rispetto all'agire appropriato, rispetto al parametro dato dal complesso delle raccomandazioni contenute nelle linee guida di riferimento, un gesto tecnico che risulti marcatamente distante dalle necessità di adeguamento alle peculiarità della malattia ed alle condizioni del paziente; e quanto più la vicenda risulti problematica, oscura, equivoca o segnata dall'impellenza, tanto maggiore dovrà essere la propensione a considerare lieve l'addebito nei confronti del professionista che, pur essendosi uniformato ad una accreditata direttiva, non sia stato in grado di produrre un trattamento adeguato e abbia determinato, anzi, la negativa evoluzione della patologia (Cass. pen. Sez. 4, n. 16237 del 29/01/2013; 18347 del 12/5/2021).

Va, ancora, ricordato quanto già osservato dalla giurisprudenza di legittimità a proposito della misura della divergenza tra la condotta effettivamente tenuta e quella che era da attendersi sulla base della norma cautelare che si doveva osservare: "sul punto, ... possono venire in rilievo, nel determinare la misura del rimprovero, sia le specifiche condizioni del soggetto agente ed il suo grado specializzazione, sia la situazione ambientale, di particolare difficoltà, in cui il professionista si è trovato ad operare. E preme sottolineare che la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che il giudice di merito deve procedere ad una valutazione complessiva di tali indicatori - come pure di altri, quali l'accuratezza nell'effettuazione del gesto medico, le eventuali ragioni di urgenza, l'oscurità del quadro patologico, la difficoltà di cogliere e legare le informazioni cliniche, il grado di atipicità o novità della situazione data e così di seguito - al fine di esprimere la conclusiva

valutazione sul grado della colpa, ponendo in bilanciamento fattori anche di segno contrario, che ben possono coesistere nell'ambito della fattispecie esaminata, non dissimilmente da quanto avviene in tema di concorso di circostanze" (### 4, n. 22281 del 15/04/2014).

Ebbene, nel caso di specie, non risultano nemmeno allegati da parte della struttura sanitaria profili di colpa grave in capo al medico ; per converso la ### di ### ha più volte ribadito la correttezza dell'operato del professionista.

Sicché la domanda di regresso della struttura sanitaria deve essere rigettata già sotto il profilo della carenza di allegazione specifica.

In ogni caso, la colpa grave va esclusa in concreto tenuto conto degli esiti della CTU e nello specifico: - della difficoltà dell'intervento chirurgico (Il trattamento chirurgico delle fratture del piatto tibiale è difficile, in modo particolare per quelle complesse, causate da traumi ad alta energia.

Nonostante siano oggi disponibili molteplici materiali per l'osteosintesi, alcuni sofisticati come le placche a stabilità angolare, si utilizzano accessi chirurgici mini-invasivi e l'artroscopia venga comunemente utilizzata in molti casi, questi interventi sono gravati da un'elevata percentuale di complicazioni.

- delle pregresse condizioni del paziente (### doveroso evidenziare che il periziando, così come riferito durante le operazioni peritali, è stato affetto: - all'età di 17 anni, da ### spina tibiale dx con lesione L.C.A.; - ### gamba dx trattata chirurgicamente con chiodo endomidollare . Quindi da patologie post-traumatiche omolaterali all'arto interessato. Ed in particolare, la presenza del chiodo endomidollare alla tibia dx e la sua mancata rimozione ha, verosimilmente, impedito una corretta riduzione anatomica della frattura ed una osteosintesi con mezzi di sintesi adeguati. - della urgenza dell'intervento, resosi necessario a seguito del sinistro stradale cui era rimasto vittima l'attore Al rigetto della domanda di regresso della ### di cura ### consegue il rigetto della stessa domanda formulata in via surrogatoria delle ###

Vanno infine accolte le domande di garanzia formulate sia dal dott. ### e della ### di ### nei confronti delle rispettive compagnie assicurative.

Il dott. ### ha infatti stipulato con la reale ### una polizza assicurativa, in regime di claims made, n. 2020/03/2381552 - sostitutiva della polizza n. 2019/03/2344690 - "scoperto del 20%" con un "minimo franchigia" pari ad "### ".

non ha contestato validità e vigenza della polizza ma ne ha eccepito l'operatività a secondo rischio in forza dell'art. 7.9" delle C.G.A., "qualora esista altra copertura assicurativa efficace per la copertura del rischio assicurato [...], si conviene che, in caso di sinistro, la presente assicurazione è prestata in secondo rischio e cioè in eccedenza al massimale previsto da detta altra assicurazione, fino alla concorrenza del massimale indicato sul presente contratto".

Non risulta, tuttavia, che il ### e la ### di ### s.r.l. siano mai stati in possesso, né alla data dell'evento, né alla data di ricezione della richiesta danni, di altra copertura assicurativa volta a coprire il rischio assicurato con la polizza n. 2020/03/2381552, dovendosi tale clausola interpretare nel senso della limitazione della copertura per l'ipotesi di esistenza di altra e ulteriore polizza rispetto a quelle sottoscritte dall'assicurato e della casa di ### (cfr z. 3 - , ### n. ### del 21/11/2019 "La polizza stipulata da una casa di cura "per conto proprio" a copertura della responsabilità civile (tanto per il fatto proprio quanto per quello altrui) non può "operare in eccesso" rispetto all'assicurazione "personale" del medico che in essa operi, poiché i due contratti, che sono diversi e riguardano soggetti differenti, non coprono il medesimo rischio. (In applicazione dell'enunciato principio, la S.C. ha cassato la sentenza di appello, affermando che presupposto necessario perché possano sussistere una coassicurazione, una assicurazione plurima od una copertura "a secondo rischio" è proprio l'identità del rischio coperto).

Ed ancora, non coglie nel segno la tesi difensiva tesa a limitare la garanzia invocando l'art. 7.5" delle C.G.A., "nel caso di responsabilità solidale dell'assicurato con altri soggetti non assicurati col presente contratto, l'assicurazione opera esclusivamente per la quota di responsabilità direttamente imputabile all'assicurato, così come stabilito dall'art. 2055, 2° e 3° comma, c.p.c..; di modo che , secondo la tesi della convenuto l'obbligo indennitario si intenderebbe "esplicitamente escluso quanto l'assicurato sia tenuto a risarcire

in virtù del mero vincolo di solidarietà” .

Siffatta clausola invero è nulla perchè priverebbe il contratto dalla sua causa .

Invero, se la copertura assicurativa non si riferisse all'obbligazione assicurata nel suo intero, l'assicurato resterebbe privo di tutela per la quota di responsabilità a carico del condebitore solidale, sia per l'anticipo sia per il caso in cui il condebitore sia insolvente o di limitata solvibilità; la sola prestazione dell'assicuratore in grado di realizzare la funzione del contratto di assicurazione di responsabilità civile è proprio quella di liberare il patrimonio dell'assicurato dall'obbligazione di risarcimento; sicché la suprema corte ha concluso che “ In tema di assicurazione della responsabilità civile, nel caso in cui l'assicurato sia responsabile in solido con altro soggetto, l'obbligo indennitario dell'assicuratore nei confronti dell'assicurato, nei limiti del massimale, non è riferibile alla sola quota di responsabilità dell'assicurato operante ai fini della ripartizione della responsabilità tra i condebitori solidali, ma concerne l'intera obbligazione dell'assicurato nei confronti del terzo danneggiato, ivi compresa quella relativa alle spese processuali cui l'assicurato, in solido con il coobbligato, venga condannato in favore del danneggiato vittorioso, solo in tal modo risultando attuata - attraverso la conformazione della garanzia sulla obbligazione - la funzione del contratto di assicurazione della responsabilità civile di liberare il patrimonio dell'assicurato dall'obbligazione di risarcimento, ferma restando la surroga dell'assicuratore, ex art. 1203, n. 3, cod. civ., nel diritto di regresso dell'assicurato nei confronti del coresponsabile, obbligato solidale. Sez. 3, ### n. 20322 del 20/11/2012).

Pertanto, la ### è tenuta a tenere indenne il dott. ### di quanto egli sarà tenuto a pagare al ### a titolo di risarcimento del danno interessi e spese con applicazione del relativo “scoperto del 20%” con un “minimo di franchigia” pari a “### ”;

Quanto alla domanda di garanzia della casa di ### va rilevato come la stessa abbia contratto con la generali la polizza n°249454815, con effetto dalle ore 24,00 del 01.06.2004 , rinnovata con scadenza prevista alle ore 24,00 del

01.07.2021, "con clausola a richiesta fatta -claims made" (appendice n°0004 del 12.11.2017 "EFFICACIA TEMPORALE DELLA COPERTURA ASSICURATIVA") -, della garanzia assicurativa della responsabilità civile verso terzi ai sensi di legge "derivante all'### nella sua qualità di esercente una casa di cura privata denominata "### di ### spa" sita come in indirizzo, in cui si effettuano interventi chirurgici", quale ### non ha contestato la operatività della polizza limitandosi a opporre il limite dell'obbligazione indennitaria (entro il massimale di polizza pari ad "### per ogni persona che abbia subito danni corporali" e di "### per danni a cose" anche se appartenenti a più persone - fermo il limite di ### per sinistro in serie , e con il limite massimo di esposizione per la RCT (Responsabilità Civile verso ###/RCO (Responsabilità Civile verso Prestatori di ### di ### per anno assicurativo) e l' applicazione di una "franchigia assoluta per sinistro di ### ", come espressamente previsto dall'### di polizza n°### allegata.

Va precisato che la clausola contrattuale contenuta nella condizioni particolari a mente della quale "la garanzia non si estende alla R.C personale di tali soggetti" deve ritenersi tesa ad escludere la copertura dei danni cui sia chiamato a rispondere esclusivamente il personale sanitario a titolo di responsabilità civile (e non anche a quelli di cui sia chiamata a rispondere anche la casa di cura non avendo altrimenti significato la previsione di cui all'art 1 lett. E).

Del tutto priva di fondamento è, infine, la pretesa della ### di non rispondere delle spese legali sostenute dall'assicurato, facendo leva sull'art. 14 delle condizioni generali di assicurazione (doc.n. 4 nostra produzione), e sulla espressa pattuizione contenuta nelle condizioni particolari della polizza secondo cui "la ### non riconosce peraltro, le spese incontrate dall'### legali o tecnici che non siano da essa designati e non risponde di multe od ammende né delle spese di giustizia penale".

Al riguardo La Cassazione ha più volte chiarito che "È nulla la clausola che escluda il pagamento delle spese processuali sostenute dall'assicurato, per contrastare la domanda del danneggiato, nel caso in cui non si sia avvalso di legali o periti designati dall'assicurazione" (Cass. Civ . 21220/22); ciò in

quanto l'assicurato convenuto in giudizio dal danneggiato non può essere limitato nella scelta dei professionisti a cui rivolgersi.

La regola generale in materia di assicurazione della responsabilità civile sul punto delle spese di giustizia è quella espressa dal terzo comma dell'articolo 1917 del Cc: "Le spese sostenute per resistere all'azione del danneggiato contro l'assicurato sono a carico dell'assicuratore nei limiti del quarto della somma assicurata. Tuttavia, nel caso che sia dovuta al danneggiato una somma superiore al capitale assicurato, le spese giudiziali si ripartiscono tra assicuratore e assicurato in proporzione del rispettivo interesse"; il quarto del massimale è in aggiunta al massimale stesso e le spese sarebbero a carico dell'assicurato in proporzione solo se il danno dovesse superare il massimale stesso.

Trattasi di norma non derogabile, se non nel senso più favorevole all'assicurato, in quanto espressamente richiamata dall'art. 1932. Pertanto, «ammettere che l'assicuratore della responsabilità civile, per determinati fatti commessi dall'assicurato, possa essere obbligato a manlevare l'assicurato dalle pretese risarcitorie del terzo, ma non a rifondergli le spese di resistenza, significherebbe derogare all'art. 1917 c.c., comma 3: deroga, come s'è detto, vietata dall'art. 1932 c.c.». ### è, pertanto, tenuta a tenere indenne la ### di ### di quanto la stessa sarà obbligata a versare in forza della presente sentenza - ad esclusione della somma di ### che costituisce obbligo restitutorio e non risarcitorio - con applicazione della franchigia di 10.000 e nei limiti di operatività della polizza.

In ordine al regresso ### che la ha inteso esercitare in surroga nei confronti del medico si rimanda a quanto sopra argomentato in ordine alla carenza di colpa grave.

Infine va dichiarata inammissibile la domanda di rivalsa formulata dalla ### nei confronti di ### non avendo la ### azione diretta nei confronti della predetta società mentre rigettata la domanda di rivalsa formulata dalla ### mutua nei confronti della ### di ### mentre.

Al riguardo, va ricordato che la solidarietà passiva nel rapporto obbligatorio è prevista dal legislatore nell'interesse del creditore e serve a rafforzare il diritto di quest'ultimo, consentendogli di ottenere l'adempimento dell'intera

obbligazione da uno qualsiasi dei condebitori, mentre non ha alcuna influenza nei rapporti interni tra condebitori solidali, fra i quali l'obbligazione si divide secondo quanto risulta dal titolo o, in mancanza, in parti uguali. Nel caso di obbligazione solidale nascente da fatto dannoso trova applicazione l'art 2055 cc a mente del quale Se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno. Colui che ha risarcito il danno ha regresso contro ciascuno degli altri, nella misura determinata dalla gravità della rispettiva colpa e dall'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Nel dubbio, le singole colpe si presumono uguali.

Ed ancora “ In tema di responsabilità civile derivante dall'esercizio professionale dell'attività sanitaria, al giudizio di accertamento del riparto della corresponsabilità tra più coobbligati, proposto dall'assicuratore di uno di essi nei confronti degli altri, non si applica la regola dell'inversione dell'onere della prova prevista nell'art. 1218 c.c (Cass. Civ ez. 3 - , Ordinanza n. 25772 del 04/09/2023 (Rv. 668882 - 02) Sulla base di tali premesse va in primo luogo escluso che all'azione di rivalsa dell'assicurazione del codebitore solidale nascente dalla condanna di quest'ultimo resa nei confronti del paziente creditore possa applicarsi i limiti e le previsioni dettata dalla leggi ### con riferimento all'azione di regresso della azienda sanitaria nei confronti del medico, trattandosi di norma speciale che riguarda solo i rapporti esistenti tra i due co-debitori solidali.

Dovendosi fare applicazione dei principi generali su espressi si impone il rigetto della domanda della ### posto che, da un lato, dalla CTU è emerso che i danni riportati dal paziente sono derivati esclusivamente da un errore medico mentre l'unico profilo di colpa riconducibile alla struttura sanitaria - assenza di attrezzo per estrarre il chiodo - è rimasto del tutto indimostrato (anzi la stessa ### si è limitata ad allegare detta circostanza in termini per altro del tutto ipotetici “### contare come, ove quanto labialmente riferito da controparte circa l'impossibilità di estrarre l'infradescritto “chiodo” in ragione dell'“indisponibilità, presso la ### di ### dell'apposito attrezzo” corrispondesse al vero, la relativa responsabilità non potrebbe che essere addossata alla struttura sanitaria, con conseguenziale esonero di ogni addebito

nei confronti del Dr. ###) Le spese di lite seguono la soccombenza (art. 91 cpv c.p.c) sia nel rapporto tra l'attrice e i convenuti ### e ### di ### srl, e sono liquidate in conformità ai medi parametri fissati dall'art. 4 DM 55/2014 e succe mod. per cause di valore sino ad ### (tale essendo il valore effettivo della causa) .

Sussistono presupposti per compensare le spese di lite tra la ### di cura ed ### , tra quest'ultimo e la ### assicurazioni e la ### e tra la ### e la ### di ### e in considerazione della qualità di collaboratore del dott. ### rispetto alla ### di ### e alla sostanziale convergenza delle loro difese nel merito della lite nonché alla difese delle due assicurazioni che hanno pacificamente ammesso l'operatività delle polizze ### la spesa occorsa per l'espletata CTU collegiale va posta definitivamente addossata solidalmente alla ### di ### e al dott. ###

P.Q.M.

Il Tribunale di ### - Terza Sezione Civile - definitivamente pronunciando, disattesa ogni diversa domanda, eccezione e difesa, Definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, disattesa ogni diversa domanda, eccezione o difesa; 1) condanna i convenuti, ### di ### e ### , in solido tra loro, al pagamento in favore di ### della somma di ### oltre interessi ex art. 1284 c 4 cc dalla data di pubblicazione della sentenza dalla decisione al saldo; 2) condanna la ### di ### in persona del legale rappresentante pro tempore alla restituzione in favore dell'attore della somma di ### oltre a interessi dal 15.2.21 al soddisfo; 3) rigetta le domande di regresso proposte da ### di ### e ### S.p.A., in persona dei rispettivi rappresentanti legali nei confronti di ### 4) condanna struttura sanitaria ### di ###, in persona del legale rappresentante pro tempore e ### in solido al pagamento in favore di ### delle spese di lite che liquida in ### per spese vive (spese mediazione e CU) ed ### per compensi , oltre spese generali al 15%, C.P.A. ed I.V.A. come per legge; 5) condanna ### assicurazioni spa , in persona del legale rappresentante pro tempore, a tenere indenne tenere indenne ### di tutte le somme che quest'ultima sarà obbligato a pagare in favore dell'attore in forza della presente sentenza a titolo di capitale interessi rivalutazione spese di lite e spese di CTU con applicazione dello scoperto del 20% e scomputata la somma di ### a titolo di franchigia ; 6)

condanna ### s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, a tenere indenne la ### di ### s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore di tutte le somme che quest'ultima sarà obbligata a pagare in favore dell'attrice in forza della presente sentenza a titolo di capitale interessi rivalutazione spese di lite e spese di CTU , ad eccezione dell'importo di ### e nei limiti del massimale di "### per danni a cose" anche se appartenenti a più persone - fermo il limite di ### e scomputata la somma di ### a titolo di franchigia ; 7) rigetta la domanda di regresso proposta dalla ### assicurazioni nei confronti della ### di ### e dichiara inammissibile la domanda di regresso formulata dalla ### nei confronti della ### spa; 8) dichiara interamente compensate le spese di lite tra la ### e la ### di cura ### , tra quest'ultima e ### spa, tra ### e la ### spa nonché tra le due assicurazioni convenute 5) pone le spese della consulenza tecnica d'ufficio definitivamente a carico dei ### e della ### di ### spa in solido.

Così deciso a ### il ### presente provvedimento viene redatto su documento informatico e sottoscritto con firma digitale dal ### dr. ### in conformità alle prescrizioni del combinato disposto dell'art. 4 del D.L. 29/12/2009, n. 193, conv. con modifiche dalla L. 22/2/2010, n. 24, e del decreto legislativo 7/3/2005, n. 82, e succ. mod. e nel rispetto delle regole tecniche sancite dal decreto del ministro della Giustizia 21/2/2011, n. 44.