

Sentenza n. 440/2015 pubbl. il 24/03/2015

RG n. 5549/2008

Repert. n. 951/2015 del 24/03/2015

N. R.G. 5549/2008



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI REGGIO EMILIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Simona Boiardi
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 5549/2008 promossa da:

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] elettivamente domiciliato in [REDACTED]
presso il difensore [REDACTED]

ATTORE

contro

[REDACTED] patrocinio dell'a [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] il patrocinio dell'avv. [REDACTED]
[REDACTED] elettivamente domiciliato in [REDACTED]
[REDACTED]

CONVENUTI

[REDACTED] ente

LE
R
G

TERZE CHIAMATE

[redacted] in il patrocinio degli Avv.t. [redacted]

TERZA CHIAMATA

Oggetto: Altri contratti atipici

Conclusioni: come in atti

BREVE SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, ritualmente notificato, nei confronti della Regione Emilia Romagna il sig. [redacted] conveniva in giudizio la Regione Emilia Romagna e l'Azienda Unità Sanitaria Locale [redacted] persona del Direttore Generale nella sua qualità di Commissario Liquidatore, della disciolta U.S.L. [redacted] chiedendone la condanna al risarcimento dei danni che l'attore assumeva di aver subito in conseguenza di diversi trattamenti emotrasfusionali che gli sarebbero stati praticati, in occasione dei ricoveri effettuati, in data 7 dicembre 1985 (a causa di frattura scomposta femore sinistro, frattura olecrano sinistro e frattura sternale), in data 19 febbraio 1987 (per intervento chirurgico di allungamento femorale) e, il 22 febbraio 1988 (intervento chirurgico di rimozione dei mezzi di sintesi femore sinistro) presso l'Arcispedale "S. [redacted] senza peraltro il necessario preventivo consenso informato.

Asseriva, in particolare, l'attore che l'Ospedale [redacted] aveva diligentemente e prudentemente adempiuto i doveri di controllo e vigilanza su un'attività oggettivamente pericolosa, qual è, appunto, quella di trasfusione di emoderivati, incorrendo, inoltre in responsabilità contrattuale ex art.1218 c.c. essendovi rapporto contrattuale tra struttura sanitaria e paziente.

Esponeva l'attore che, nel 2000, a seguito di accertamenti clinici, era risultato HCV positivo.

Riferiva, altresì, parte attrice di aver allora presentato domanda per ottenere l'indennizzo ai sensi della Legge n° 210/92, e, la Commissione Ospedaliera [redacted] aveva ritenuto sussistente il nesso causale tra la trasfusione subita e l'accertata patologia.

Sul presupposto di una ritenuta responsabilità contrattuale, parte attrice chiedeva la condanna dei convenuti al risarcimento dei danni subiti, indicando conclusivamente in Euro 228.712,32, l'entità del risarcimento richiesto a titolo di ristoro dei pregiudizi lamentati, ovvero nella somma, maggiore o minore che dovesse risultare dovuta in corso di causa con vittoria delle spese, competenze ed onorari di causa.

Con comparsa di costituzione e risposta si costituiva in giudizio, la Regione Emilia Romagna chiedendo ed ottenendo, in via pregiudiziale, di essere autorizzata alla chiamata in causa delle compagnie assicuratrici Assicurazioni [redacted] Assicurazioni spa, [redacted] Assicurazioni spa [redacted] spa le quali all'epoca dei fatti assicuravano l'[redacted] famiglia alla quale faceva capo l'Arcispedale S. [redacted]

La Regione, inoltre, eccepiva, la propria carenza di titolarità del rapporto dedotto in giudizio, nonché il difetto di legittimazione passiva, dovendosi, ritenere - secondo le prospettazioni di detto Ente territoriale - la Gestione Liquidatoria di cui all'art. 2, comma 14, L. 28.12.95, n° 594, rappresentata dal Direttore Generale dell'[redacted] nella sua qualità di Commissario Liquidatore della disciolta [redacted] (pure evocato in giudizio), il soggetto effettivamente titolare del rapporto dedotto in giudizio e, dunque, l'unico passivamente legittimato a stare in giudizio.

La Regione, sempre in via preliminare, rilevava in rito l'opportunità che il giudizio si svolgesse anche nei confronti del Ministero della Salute chiedendone la chiamata in giudizio ex art.107 c.p.c. ed eccepiva l'avvenuta prescrizione del diritto al risarcimento del danno esercitato dall'attrice.

Nel merito la Regione chiedeva il rigetto delle domande attoree.

Autorizzatane la chiamata in causa, con atto di citazione per la chiamata del terzo, ritualmente notificato, la Regione Emilia Romagna spiegava domanda di garanzia e manleva nei confronti delle anzi dette suddette compagnie assicuratrici le quali si costituivano in giudizio chiedendo il rigetto delle domande

Si costituiva in giudizio il Commissario Liquidatore [redacted] [redacted] eccependo in via preliminare la carenza di legittimazione passiva dell'ente convenuto all'epoca dei fatti, ritenendo sussistente la legittimazione passiva della Regione.

Nel merito l'Ente convenuto chiedeva il rigetto delle domande e, in via di garanzia formulava domande di manleva.

Veniva disposta l'acquisizione ex art. 213 c.p.c. di informazioni spente. all'Arcoispedale [redacted] 3/2015

[redacted] e modalità, all'epoca dei fatti, di svolgimento dell'attività di raccolta del sangue e sui controlli ai quali venivano sottoposti i donatori e effettuata Consulenza tecnica d'Ufficio.

All'udienza dell'11 dicembre 2014 il Giudice tratteneva la causa per la decisione, assegnando alle parti i termini di legge per il deposito e lo scambio delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

COINCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Occorre anzitutto valutare la fondatezza delle questioni preliminari, di rito e di merito, poste dalla convenuta Regione Emilia Romagna.

Per quel che concerne l'integrità del contraddittorio, si ritiene che, nel caso di specie, non ricorrano le condizioni per dare ingresso alla più volte sollecitata chiamata in causa, *iussu iudicis*, ex art. 107 c.p.c., del Ministero della Salute, ritenuto che, avuto riguardo alle allegazioni svolte, in fatto ed in diritto, dall'attore, il menzionato Ministero non abbia veste di litisconsorte necessario pretermesso, né si può ritenere che la presente controversia sia ad esso comune.

1. Sulla legittimazione passiva

La Regione Emilia Romagna ha eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva, nonché la carenza di titolarità (passiva) del rapporto giuridico-obbligatorio dedotto in giudizio in quanto facente capo esclusivamente in capo alle Gestioni Liquidatorie delle Regioni.

Al riguardo, giova, in primo luogo, precisare che la questione così come posta dalla convenuta non costituisce un'eccezione di carenza di legittimazione passiva, la quale, com'è noto, concerne il piano processuale e, più precisamente, la mancata corrispondenza, che deve risultare già dalle allegazioni dell'attore, tra la affermata titolarità, nel lato passivo, del rapporto sostanziale dedotto in giudizio e la titolarità, sempre dal medesimo lato, del rapporto processuale instaurato con la domanda.

Nel caso di specie, tale corrispondenza, invece, sussiste ~~Reparti, n. 851/2015 del 24/03/2015~~ ~~quindi, l'eccezione in esame.~~

concernente l'effettiva appartenenza al soggetto convenuto dell'obbligo risarcitorio controverso, configura una questione attinente al merito, la quale deve essere affrontata esaminando il quadro normativo di riferimento.

La giurisprudenza di legittimità ha interpretato il complesso normativo che ha regolato l'estinzione delle pregresse U.S.L. e l'istituzione delle nuove A.S.L., in modo tale da riconoscere l'esistenza di un fenomeno successorio *ex lege* a titolo particolare tra le soppresse U.S.L. e le regioni medesime.

Tale impostazione (inaugurata da Cass. S.U. 06.03.1997 n. 1989) ha trovato significative conferme nella giurisprudenza succedutasi (cfr. Cass. S.U., 26.02.1999 n. 102; 07.10.1998 n. 9911) ed è stata anche recentemente confermata (Cass. S.U. 30.11.2000 n. 1237, al fine di negare la legittimazione all'impugnazione della sentenza di primo grado da parte dell'A.S.L.; Cass. 03.10.2000 n. 13077, per sancire l'inefficacia di disposizioni di legge regionale prevedenti la successione delle nuove A.S.L. nei rapporti delle vecchie U.S.L., in contrasto con l'art. 6 della l. 724/1994 e l'art. 2, co. 14°, della l. 549/1995).

Sul punto, si è osservato che il D.lgs. n. 502/92, all'art. 3, ha realizzato il riordino della disciplina in materia sanitaria con la soppressione delle USL e l'istituzione delle ASL (Aziende Sanitarie Locali) aventi natura di "enti strumentali della Regione, dotati di personalità giuridica pubblica, di autonomia organizzativa, amministrativa, patrimoniale, contabile, gestionale e tecnica".

La legge n. 724/94 ha, poi, disposto che "in nessun caso è consentito alle Regioni far gravare sulle Aziende di cui al D.lgs 502/92 e succ. mod., né direttamente, né indirettamente, i debiti ed i crediti facenti capo alle gestioni pregresse delle USL. A tal fine, le Regioni dispongono apposite gestioni a stralcio, individuando l'ufficio responsabile delle medesime" (art. 6 comma 1).

La legge n. 549/95 ha, successivamente, disposto che "per l'accertamento della situazione debitoria delle USL e delle aziende ospedaliere al 31.12.94, le Regioni attribuiscono ai direttori generali delle istituite ASL le funzioni di commissari liquidatori delle soppresse USL comprese nell'ambito delle rispettive aziende. Le gestioni a stralcio di cui all'art. 6 comma 1 L. n. 724/94 sono trasformate in gestioni liquidatorie" (art. 2 comma 14).

La giurisprudenza di legittimità, con sentenza a Sezioni Unite n. 1237/2000, ha escluso un fenomeno di successione in universum ius per l'avvenuta soppressione degli enti USL assorbiti dalle ASL, avendo, al contrario, individuato nelle Regioni il soggetto giuridico che, in forza dell'art.6 L.724/1994 e art.14 L.549/199, subentra nei rapporti obbligatori già di pertinenza delle



sopprese unità sanitarie locali, attraverso la creazione di apposite gestioni stralcio, truenti della soggettività dell'ente soppresso e rappresentate dal direttore generale delle neocostituite A.S.L., che, in veste di commissario liquidatore, agisce nell'interesse della Regione.

In particolare, la Cassazione ha ricondotto la fattispecie in esame ad una procedura di liquidazione affidata ad apposita gestione strutturalmente e finalisticamente diversa dall'ente subentrante (ASL) e diretta emanazione di altro soggetto (Regione), rilevando come l'attribuzione della funzione di commissario liquidatore ai direttori generali delle ASL, introdotta dalla riportata L. n. 549/95 a seguito della trasformazione delle gestioni a stralcio in gestioni liquidatore, è stata prevista nell'interesse della Regione, agendo essi direttori in qualità di organi di tale ente, dal quale ricevono mandato.

Conseguentemente, la titolarità passiva delle obbligazioni di qualsiasi tipo, per effetto della successione ex lege a carico delle medesime determinatasi in applicazione dell'art. 6 L. 724/94, spetta alla Regione o, indifferentemente, alla Gestione Liquidatoria della USL soppressa, quale suo organo (Cass.S.U.n. 1237/2000).

L'eccezione deve, quindi, essere rigettata.

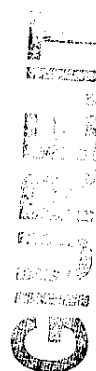
2. Sull'eccezione di prescrizione

L'esame della eccezione di prescrizione proposta dalla Regione Emilia Romagna necessita della preliminare qualificazione della domanda formulata dall'attore e della responsabilità dallo stesso allegata.

Deve anzitutto escludersi l'applicazione alla fattispecie in esame della disciplina dettata dall'art. 2050 cod. civ. in tema di attività c.d. pericolose.

Infatti, come pacificamente ormai affermato da consolidata giurisprudenza, deve considerarsi pericolosa l'attività imprenditoriale di produzione ed immissione in commercio di farmaci contenenti gammaglobuline e non l'attività di controllo e di vigilanza sul sangue per trasfusioni, la quale né implica, né consente una sua manipolazione (v. ad es. Trib. Bologna, 19/6/2003; Trib. Roma, 14/6/2001).

Sulla scorta delle argomentazioni svolte in citazione, non vi è, invece, alcun dubbio che il titolo di responsabilità in virtù del quale la convenuta Regione è stata chiamata a rispondere dei danni



asseritamente sofferti dall'attore abbia natura contrattuale, per inadempimento delle obbligazioni assunte nei suoi confronti in forza del contratto di ospitalità.

Ne consegue che il termine prescrizione è quello ordinario (art.2946 c.c.) decennale e l'eccezione è infondata.

La giurisprudenza di legittimità (Cass.16550/2013) ha evidenziato in conformità al proprio ormai consolidato orientamento (Cass. Sezioni Unite 11 gennaio 2008 n. 576) che *"il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno di chi assume di aver contratto per contagio una malattia per fatto doloso o colposo di un terzo decorre, a norma dell'art. 2935 c.c. non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione che produce il danno altrui o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, ma dal momento in cui viene percepita o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento doloso o colposo di un terzo, usando l'oggettiva diligenza e tenuto conto della diffusione delle conoscenze scientifiche. Qualora invece non sia conoscibile la causa del contagio, la prescrizione non può iniziare a decorrere poiché la malattia, sofferta come tragica fatalità non imputabile al terzo, non è idonea in sé a concretizzare il "fatto" che l'art. 2947 I comma c.c. individua quale esordio della prescrizione"* (Cass. civ. 11.01.08 n. 580).

Nel caso in esame vi è consulenza infettivologica del 25-2-2000 (doc.3) di parte attrice che comprova che solo nel febbraio del 2000 l'attore ebbe piena contezza, fondata su referti medici specialistici, di essere affetto da epatite cronica: a quella data dunque l'attore era nella disponibilità di elementi conoscitivi qualificati, perché provenienti da medici muniti di specifica competenza ed esperienza, tali da permettergli di percepire la propria malattia epatica quale danno ingiusto conseguito al comportamento dei sanitari dell'Arcispedale Santa Maria Nuova che effettuarono le trasfusioni di sangue.

Si evidenzia, peraltro, che l'attore ha presentato, in data 7-3-2000, istanza finalizzata all'attribuzione dell'indennizzo di cui alla legge 25-2-1992 n.210 (v. doc.5 di parte attrice).

La giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. Un., 11 gennaio 2008, n. 576; Cass. 23 maggio 2011, nn. 11301 e 11302; Cass., ord. 5 luglio 2011, n. 14694; Cass. 13 luglio 2011, n. 15391) ha, al riguardo, ritenuto che, quanto meno dal momento della proposizione della domanda per

l'ottenimento dell'indennizzo ex l.210/92, si deve ritenere che il danneggiato ha sufficiente contezza della malattia e della sua riconducibilità alla trasfusione di sangue.

Si è, infatti, sottolineato come: "La data di presentazione della domanda di indennizzo ai sensi della L. n. 210 del 1992 è il termine iniziale dell'exordium praescriptionis ultimo e più favorevole per il danneggiato: è evidente che, a quella data, si è conseguito un apprezzabile grado di consapevolezza (non essendo richiesta la certezza) sugli elementi costitutivi della fattispecie risarcitoria configurabile, cioè il danno, l'evento produttivo del medesimo ed il nesso causale, mentre la colpa dell'amministrazione può in modo del tutto adeguato essere prefigurata in base agli elementi a disposizione nel momento in cui si insta per fare valere un quadro patologico chiaramente riferito alla somministrazione di sangue infetto: in altri termini, la personalizzazione degli accertamenti di fatto sulla consapevolezza del danneggiato, effettivamente oggetto della stessa giurisprudenza delle Sezioni Unite non può mai spostare ulteriormente in avanti l'exordium praescriptionis, ma solo rilevare in peius per il danneggiato, ove sia positivamente provato che egli abbia avuto una chiara consapevolezza del danno, del nesso causale con l'emotrasfusione e della colpa della controparte anche in tempo anteriore; la data di presentazione della domanda di indennizzo rappresenta quindi - per così dire - la barriera preclusiva finale, oltre la quale la consapevolezza del danneggiato deve presumersi corrispondente all'id quod plerumque accidit e con quel grado non già di certezza assoluta, ma di rilevante e plausibile completezza sufficiente per intraprendere un'azione per danni" (tra le più recenti: Cass. 9-6-2014; Cass. 14 giugno 2013, n. 14931; Cass. 18 giugno 2013, n. 15207, che esclude pure una valenza interruttiva alla comunicazione del responso della commissione medica ospedaliera).

Nel caso in esame, la consapevolezza, della riconducibilità dello stato morboso alle trasfusioni effettuate deve, quindi, individuarsi nella data del 7-3-2000 (momento di presentazione dell'istanza) o eventualmente al 25-2-2000, ovverosia quando all'attore è stata riscontrata la positività al virus HCV mentre la notifica dell'atto di citazione risale al 2008.

Non sono, pertanto, trascorsi i 10 anni di prescrizione previsti per la responsabilità contrattuale.

3. Il merito della controversia

Parte attrice fonda la propria pretesa risarcitoria su alcuni specifici inadempimenti del personale sanitario dipendente dell'Arcispedale S. Maria Nuova, sia sotto il profilo dell'acquisizione del

consenso informato del paziente al trattamento trasfusionale, sia con riferimento alle attività di controllo e vigilanza del plasma e degli emoderivati trasfusigli nonché in ordine alla mancata diagnosi di epatopatia alle dimissioni

Per quanto riguarda la violazione dell'obbligo di informazione si deve ritenere sussistente l'obbligo di acquisire il consenso informato alla trasfusione già all'epoca dei fatti tenuto conto che l'. 13 Cost., garantisce l'inviolabilità della libertà personale con riferimento anche alla libertà di salvaguardia della propria salute e della propria integrità fisica. l'art. 33 della l. 23 dicembre 1978 n. 833, che esclude la possibilità di accertamenti e di trattamenti sanitari contro la volontà del paziente se questo è in grado di prestarlo e non ricorrono i presupposti dello stato di necessità (art. 54 c.p.) (Cass. 25/11/1994, n. 10014; Cass. 24/09/1997, n. 9374; Cass. 15/01/1997, n. 364; Cass. 16/05/2000, n. 6318).

Il consenso informato – personale del paziente o di un proprio familiare – in vista di un intervento chirurgico o di altra terapia specialistica o accertamento diagnostico invasivi, non riguarda soltanto i rischi oggettivi e tecnici in relazione alla situazione soggettiva e alla scienza medica, ma riguarda anche la concreta, magari momentaneamente carente situazione ospedaliera, in rapporto alle dotazioni e alle attrezzature, e al loro regolare funzionamento, nonché ad ogni attività terapeutica connessa con quella medica principale.

Applicando tali principi al caso concreto, si rileva che se, da un lato, è vero che la richiesta di uno specifico intervento chirurgico avanzata dal paziente può farne presumere il consenso a tutte le operazioni preparatorie e successive che vi sono connesse, allorché più siano – come nel momento presente – le tecniche di esecuzione di quest'ultimo, e le stesse comportino rischi diversi, è pur sempre dovere del sanitario, cui spettano le scelte operative, informarlo dei rischi e dei vantaggi specifici ed operare la scelta in relazione all'assunzione che il paziente ne intenda compiere.

Senonché non è l'inadempimento da mancato consenso informato che è di per sé oggetto di risarcimento, ma il danno consequenziale, secondo i principi di cui all'art. 1223 c.c.

Ne consegue che, se non sussiste un rapporto causale tra l'aggravamento delle condizioni del paziente o l'insorgenza di nuove patologie e l'intervento sanitario, non può darsi luogo ad alcun risarcimento del danno.

Infatti è risarcibile solo il danno eziologicamente collegabile all'inadempimento.



La giurisprudenza (v. Cass. Civ. Sez. III, 9/2/2010 n. 2847), ha stabilito che *in tema di responsabilità professionale del medico, in presenza di un atto terapeutico necessario e correttamente eseguito in base alle regole dell'arte, dal quale siano tuttavia derivate conseguenze dannose per la salute, ove tale intervento non sia stato preceduto da un'adeguata informazione del paziente circa i possibili effetti pregiudizievoli non imprevedibili, il medico può essere chiamato a risarcire il danno alla salute solo se il paziente dimostri, anche tramite presunzioni che, ove compiutamente informato, egli avrebbe verosimilmente rifiutato l'intervento, non potendo altrimenti ricondursi all'inadempimento dell'obbligo di informazione alcuna rilevanza causale sul danno alla salute".*

La Ctu ha ritenuto la necessità dell'infusione delle numerose sacche di plasma (circa sessanta in occasione dei vari ricoveri) in ragione della condizione di emofilia presentata dal soggetto (carenza del fattore XI della coagulazione) e l'inesistenza di trattamenti alternativi.

La perizia evidenzia, infatti, che: *"tenuto conto della patologia traumatica che aveva reso necessario il primo ricovero ospedaliero (politrauma fratturativo con necessità di trattamento chirurgico) della natura cruenta dei trattamenti prestati in occasione del secondo e terzo ricovero di cui trattasi, del rischio di sviluppo di intrattabili emorragie in conseguenza sia delle patologie traumatiche che dei trattamenti chirurgici con conseguenti rischi quoad vitam e quoad valetudinem, risulta del tutto appropriata se non addirittura doverosa, la somministrazione di plurime sacche di plasma in modo da infondere, oltre alle altre sostanze contenute nel plasma anche e soprattutto il fattore XI della coagulazione di cui il paziente era geneticamente carente"*

E' , inoltre, di fondamentale importanza il passaggio della perizia in cui si sottolinea come: *"all'epoca dei fatti non erano disponibili altre modalità terapeutiche per correggere tale condizione carenziale: il fattore XI della coagulazione ottenuto grazie a tecnologia del DNA ricombinante si è reso disponibile solo molti anni dopo...la necessità di reiterare (in tutti i ricoveri) la somministrazione di sacche di plasma in un prolungato arco temporale è dovuta alla breve emivita plasmatica del fattore XI della coagulazione (poco più di due giorni) che richiede la reiterazione delle infusioni di plasma."*

Tenuto conto delle condivisibili conclusioni del CTU e della mancata allegazione da parte dell'attore, in merito all'omessa informazione, della circostanza che l'attore avrebbe rifiutato le trasfusioni, qualora fosse stato informato dei rischi, va esclusa la responsabilità della convenuta

per inadempimento dell'obbligo informativo tenuto conto dei principi affermati dalla Cassazione (sentenza 2847/2010) in tema di nesso causale e di onere della prova (che grava sul paziente).

Questa pronuncia evidenzia, infatti, come, in ogni valutazione controfattuale ipotetica, occorre domandarsi, se la condotta omessa avrebbe evitato l'evento ove fosse stata tenuta: se, cioè, l'adempimento da parte del medico dei suoi doveri informativi avrebbe prodotto l'effetto della non esecuzione dell'intervento chirurgico dal quale lo stato patologico è poi derivato.

E poiché l'intervento chirurgico non sarebbe stato eseguito solo se il paziente lo avesse rifiutato, per ravvisare la sussistenza di nesso causale tra lesione del diritto all'autodeterminazione del paziente (realizzatosi mediante l'omessa informazione da parte del medico) e lesione della salute deve potersi affermare che il paziente avrebbe rifiutato l'intervento ove fosse stato compiutamente informato, giacché altrimenti la condotta positiva omessa dal medico (informazione, ai fini dell'acquisizione di un consapevole consenso) non avrebbe comunque evitato l'evento (lesione della salute).

Ne consegue che, per le ragioni sopra esposte, non può accogliersi la domanda risarcitoria fondata sul difetto di informazione.

Quanto all'ulteriore profilo di responsabilità dedotto dall'attore (omesso controllo sul plasma), occorre verificare se tale somministrazione sia stata la causa della patologia in oggetto tenendo in considerazione i principi in materia di onere della prova più volte affermati dalla giurisprudenza di legittimità.

Il paziente che agisca in giudizio deducendo l'inesatto adempimento dell'obbligazione sanitaria è tenuto a dimostrare l'esistenza del contratto o del c.d. "contatto" sociale e ad allegare l'inadempimento del sanitario o della struttura sanitaria, incombendo sul sanitario o sulla struttura ospedaliera, l'onere di provare che la prestazione sia stata eseguita in modo diligente e che gli esiti peggiorativi lamentati dal paziente siano stati determinati da un evento imprevisto o imprevedibile loro non imputabile.

Nel caso di specie, l'attore ha provato, le trasfusioni effettuate presso l'Arcispedale S. Maria Nuova nonché la sopravvenienza di una nuova patologia prima non esistente.

Inoltre, risultano acquisiti sufficienti elementi idonei a ritenere, in termini di certezza processuale e logico-giuridica, la sussistenza del nesso causale, tra le eseguite trasfusioni ed il contagio dell'attore con il virus dell'HCV.

Tali elementi di valutazione possono individuarsi: 1) nella prova delle eseguite trasfusioni; 2) nella compatibilità cronologica tra la trasfusione e lo sviluppo di un quadro di epatite cronica nel 2000; 3) nella assenza di documentate diverse modalità d'infezione.

Per tali ragioni, dunque, non sussistono elementi per disattendere le valutazioni operate dal CTU circa l'affermata riconducibilità causale dell'infezione HCV alle trasfusioni in oggetto in termini di probabilità molto elevata (v. p.11 CTU).

La convenuta Regione Emilia Romagna doveva, a sua volta, provare di aver esattamente adempiuto la propria prestazione e, in particolare, il determinarsi dell'infezione-inadempimento per fattori a lei non imputabili o da lei non prevedibili.

Il c.t.u. ha attestato l'impossibilità di accertare oggi (per la distruzione della documentazione relativa alle unità di sangue trasfusa al sig. [REDACTED] cui conservazione era prevista sino al DM. 3 marzo 2005 in cinque anni) l'avvenuta esecuzione di controlli sulle sacche di sangue effettivamente destinate alle trasfusioni e di risalire, altresì, ai donatori cui il sangue delle numerosissime sacche utilizzate fosse riferibile (in modo da effettuare ricerche sulla contrazione del virus da parte di donatori).

Il c.t.u. ha, però, verificato quali fossero gli accertamenti ordinariamente svolti dal centro Trasfusionale (attestati anche da documentazione cartacea disponibile presso l'Archivio della S.C. di Medicina Trasfusionale v. p.8 CTU) e il direttore di Struttura Complessa dott. [REDACTED] rispondendo alle informazioni richieste dal giudice ex art.213 c.p.c., ha precisato che: *"le unità trasfuse al sig. [REDACTED] e sono state sottoposte alle indagini di laboratorio HBsAg, Ac HIV VDRL e SGPT"* per cui si deve ritenere che tali accertamenti abbiano riguardato anche le unità trasfuse a [REDACTED]

I principi giurisprudenziali richiamati dall'attore sul punto non sono pertinenti: la sentenza della Cassazione 582/2008 che tratta della conservazione dei registri sulla tracciabilità del sangue riguardava un caso in cui sussisteva (a differenza del caso in esame) l'obbligo alla conservazione

dei registri e comunque riguardava il tema del nesso causale tra specifica trasfusione e contagio consentendo il ricorso alla prova presuntiva qualora il soggetto convenuto sia obbligato (sulla base di norme giuridiche o tecniche) a predisporre la documentazione relativa alla condotta tenuta ed, avendone la disponibilità, non la produca.

Dall'attenta ricostruzione operata dal CTU deve ritenersi che non sussista l'imputabilità dell'inadempimento al debitore non sussistendo la colpa.

Emerge, infatti, dalla CTU, che all'epoca del contagio non esisteva la possibilità di rilevare con certezza la presenza del virus dell'epatite C; quest'ultima, significativamente denominata epatite "non A non B", che veniva accertata attraverso l'esecuzione dei *tests* sierologici per l'identificazione delle epatiti A e B, quale epatopatia non riconducibile ad alcuna delle precedenti.

L'evoluzione storico - scientifica nell'apprestamento di sistemi idonei a diagnosticare la malattia, è meticolosamente descritta nella relazione del consulente.

Solo nel 1988 si è scoperto il virus dell'epatite C.

Il CTU ha evidenziato come il tentativo di diminuire il rischio trasfusionale di trasmissione del virus dell'epatite non A non B era basato sull'identificazione di valori soglia di transaminasi e dalle informazioni acquisite dal giudice ex art.213 c.p.c. è emerso che all'epoca dei fatti sui donatori, afferenti alle strutture in cui avveniva la raccolta del sangue veniva eseguita la determinazione del livello delle transaminasi (SGPT) con esclusione dei donatori che avessero mostrato un valore superiore ad una volta e mezzo (1,5) il valore normale (maggiore di 60 u/l).

Erano, inoltre compiute un'anamnesi completa, la ricerca degli anticorpi contro l'HIV, l'antigene del virus dell'epatite B, il test VDRL.

Il CTU ha, peraltro, precisato, con argomenti tecnico-scientifici immuni da contraddizioni e vizi di natura logica e scientifica, che: *"tenuto conto del numero elevato di sacche infuso e dell'inesistenza di metodi affidabili per la ricerca del virus HCV anche la eventuale non applicazione della ricerca di markers surrogati non avrebbe costituito fattore in grado di modificare sostanzialmente i fatti (v. perizia p.16)"*.

Conseguentemente, diviene influente la prova in ordine alla effettuazione o meno della ricerca di markers surrogati all'epoca dei fatti in quanto operando un giudizio controfattuale ipotetico ed



inserendo nella serie causale dei fatti l'effettuazione di tali test, non si raggiunge ugualmente la prova sufficiente che l'eventuale comportamento omissivo avrebbe effettivamente evitato l'evento, secondo la regola della preponderanza dell'evidenza o "del più probabile che non".

Il CTU ha evidenziato come queste procedure fossero coerenti con la legislazione dell'epoca e con i criteri di normale prudenza generalmente adottati in Italia all'epoca dei fatti.

Pertanto, in considerazione delle conoscenze dell'epoca, sia il Centro trasfusionale di Reggio Emilia che l'Ospedale hanno tenuto condotte non censurabili sotto il profilo della diligenza e della perizia medica.

Né può essere censurato il fatto che il sig. [REDACTED] non sia stato sottoposto all'atto delle dimissioni ad accertamenti tesi a verificare le possibili infezioni per contagio da sangue infetto in quanto, sulla base delle conoscenze scientifiche dell'epoca delle trasfusioni, non era rilevabile la presenza del virus HCV.

Pertanto, alla luce delle suddette argomentazioni, la domanda risarcitoria formulata dall'attore nei confronti della Regione Emilia Romagna deve essere respinta.

Ciò assorbe e, rende superflua la deliberazione delle ulteriori questioni e domande (di manleva) proposte nel presente giudizio.

Infine, per quel che concerne le spese di lite, ritiene il giudicante che, in considerazione della particolare natura e gravità dei fatti di causa, della patologia effettivamente sofferta dall'attore in conseguenza delle trasfusioni praticategli nonché dell'infondatezza delle delibate questioni preliminari poste dalle controparti, nel caso di specie, sussistano le condizioni di legge per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite.

Per le medesime ragioni le spese di CTU, liquidate in corso di causa, sono poste definitivamente a carico di [REDACTED] e della Regione Emilia Romagna nella misura del 50% ciascuno.

P.Q.M.

Il Tribunale di Reggio Emilia, definitivamente pronunciando nella causa n.5549/2008, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

Sentenza n. 440/2015 pubbl. il 24/03/2015

RG n. 5549/2008

-rigetta la domanda proposta dall'attore, disponendo tra tutte le parti l'integrale compensazione delle spese di lite.

- pone in via definitiva le spese di CTU liquidate in corso di causa a carico [redacted] della Regione Emilia Romagna nella misura del 50% ciascuno.

Reggio Emilia, 18-3-2015

Il giudice
(dott.ssa Simona Boiardi)

TELEFONO