



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del popolo italiano

IL TRIBUNALE DI GENOVA

SECONDA SEZIONE CIVILE

In persona del giudice Unico dott. Paolo Gibelli ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 6659/2014 ,

promossa da :

PARTI ATTRICI

contro

PARTI CONVENUTE

e nei confronti di

PARTE CHIAMATA

causa nella quale, all'udienza del 13 settembre del 2016 sono state assunte le conclusioni di cui a verbale che si richiamano di seguito.



CONCLUSIONI DELLE PARTI



MOTIVI DELLA DECISIONE

I

Oggetto della controversia

La causa concerne un caso di mancata diagnosi di melanoma. La malattia è risultata mortale per la paziente, una donna ancora giovane e con due figli di cui M tuttora minore. Questi ultimi, congiuntamente ai di lei genitori e sorella agiscono, i primi anche come eredi e tutti di proprio diritto, per la gravissima perdita parentale subita e per le conseguenze della stessa.

E' convenuto l'Il come ente incorporante dell'I(), istituzione sanitaria presso la quale, *illo tempore*, si verificò la visita che gli attori reputano negligenemente condotta e quindi "mancata occasione di salvezza" per la congiunta.

Le ricostruzioni e le tesi a sostegno delle domande risarcitorie avanzate sono, in estrema sintesi le seguenti.

II

Tesi attorea e fatti incontrovertiti

In data 27.11.08 G: che, per propria abitudine ed esigenza, era solita sottoporsi a visite dermatologiche periodiche si recava in effetti all'I ove la dottoressa B: provvedeva ad un controllo visivo dei nevi cutanei, suggerendo tra l'altro di asportare una malformazione che riconosceva cheratosica. In quella occasione la Sig. S sottoponeva al medico una ulteriore formazione sulla sommità del capo, formazione che osservava già da un certo tempo, parrebbe (da tracce documentali successive) da quasi due anni, ma che solo recentemente aveva iniziato a darle fastidio. Circa questa visita non vi è documentazione sanitaria significativa, sia la sua data che il suo contenuto sono tuttavia menzionate in successive annotazioni in cartella clinica (in tempi non sospetti) e le prove orali hanno confermato sia il fatto che la sig. ra S avesse preso l'appuntamento, sia l'esito della visita che coincide con la scarna annotazione successiva di cui si è detto. In base alle fonti dette si può affermare che anche questa formazione fu ritenuta cheratosica e che, in ordine alla stessa, inoltre, non furono fatte prescrizioni di sorta. La



neoformazione tuttavia si ingrandì ancora e sanguinò. Il 31.3.09 la sig. ra S. si rivolse al Galliera dove le fu consigliata una immediata biopsia, che fu eseguita subito in uno con una consistente riduzione chirurgica della formazione. Meno immediato fu il risultato dell'esame istologico e fu certamente drammatico. La formazione era un melanoma nodulare a crescita verticale penetrante dello spessore di 8 mm classificato pT4 a-b. La diagnosi fu nota all'inizio dell'estate e subito si procedette alla rimozione chirurgica, all'esame del linfonodo sentinella (negativo) e ad un trattamento cautelativo con interferone a basso dosaggio intrapreso già in agosto. Seguì un periodo di latenza della malattia, e di speranza per la paziente, ma nel tardo inverno del 2010 furono rilevate metastasi cerebrali. Furono allora tentate chemioterapia, radioterapia e trattamento con anticorpi monoclonali. I tentativi terapeutici ebbero una durata di quasi un anno e la malattia mostrò notevole resistenza agli stessi. Nel febbraio del 2011 avvenne il decesso.

La tesi attorea è quella per cui l'anticipazione della exeresi e della biopsia a fine 2008 inizio 2009, anziché al marzo - giugno e la conseguente anticipazione della definitiva rimozione chirurgica e dei trattamenti adiuvanti avrebbero garantito la sopravvivenza, o, almeno una maggior sopravvivenza o una migliore qualità della vita successive.

L'anticipazione non vi sarebbe stata per imperizia e negligenza del medico dell'I. nel corso della visita del 27.11.08, sede nella quale la giusta segnalazione della paziente, e l'evidenza clinica, non avrebbero avuto la dovuta considerazione.

Sui punti suddetti si basa la tesi attorea che ha fin dal principio il supposto scientifico della relazione del Dott. A. direttore

. Si deve considerare che, quantomeno in termini di "approccio intuitivo" al tema della colpevolezza, è di notevole rilievo la deposizione della teste Soro, la quale ha riferito di aver "toccato" su invito dell'amica la neoformazione nel corso di una serata passata insieme e di esserne rimasta talmente impressionata da suggerire lei stessa una visita immediata all'I. , salvo poi scoprire che tale visita era già programmata.



III

L'esito della consulenza tecnica e la sua corrispondenza alle tesi del convenuto.

L'esclusione del nesso negligenza ipotizzata/morte.

Adesione alla tesi.

Non vi è ragione di riassumere direttamente le tesi difensive dell'I , che si è regolarmente costituito e quelle della assicurazione chiamata che ne ha abbracciato le conclusioni nel merito. Tali tesi sono infatti pienamente riscontrate dalla CTU redatta da medico legale (dott.ssa P) dotata dell'ausilio di oncologo specialista (dr. F , noto oncologo ligure). E' sufficiente quindi, per verificare la consistenza delle tesi contrarie alla già effettuata ricostruzione di responsabilità, cogliere il nucleo essenziale della tesi dei consulenti. Gli stessi propendono per la doppia esclusione, sia della negligenza che del rilievo causale dell'omissione imputata all'I , quand'anco colpevole.

Chiamati a chiarimenti su supposte contraddizioni, in effetti, come si vedrà in parte sussistenti sotto particolari profili , i consulenti hanno ribadito con fermezza che il "punto di forza" della loro tesi, tendente alla esclusione di un danno da *malpractice* è il primo dei punti detti, ovvero quello che riguarda l'irrilevanza causale della condotta diligente evocata per contrasto da quella concretamente denunciata. In ordine all'esclusione della "colpa" o meglio - per l'IST - "dell'inadempimento", i toni sono in effetti maggiormente dubitativi, già in consulenza, e si fanno ancor più "aperti" nel contesto dei chiarimenti. In definitiva, sul punto la consulenza induce, all'esito del vaglio giudiziario, una decisione in tutto contraria a quella che pare suggerire "*litteris*".

Il punto di maggior rilievo per la decisione resta tuttavia, come detto, l'esclusione del nesso causale tra il ritardo diagnostico concretamente realizzatosi e la morte. Il ritardo imputabile alla dott.ssa B è potenzialmente di tre mesi. Il CTU sostiene che, anticipando diagnosi e terapia di tre mesi, in base alla natura del carcinoma successivamente accertata, nulla sarebbe mutato. In altre parole, rendendo il concetto con maggior cruda chiarezza, alla visita del 27.11.08 il destino della sig. ra



Sarebbe stato, purtroppo già segnato e quindi una eventuale negligenza diagnostica in quella sede sarebbe stata del tutto irrilevante.

Il punto decisivo della consulenza sono i passaggi che chiudono pagina 32 ed aprono pagina 33. La disamina istologica presso il G. (per il vero anch'essa non celerissima) evidenziò un melanoma a sviluppo, verticale, ulcerato, già penetrato negli strati inferiori del derma dello spessore di 8 mm. con elevato indice di mitosi per unità di tempo. Considerata una crescita media di circa 0,5 mm al mese, all'epoca della visita, si viene a disvelare a posteriori una formazione neoplastica dello spessore di circa 6,5 mm ovvero già allo stadio T4 al momento della visita "incriminata". L'ulcerazione, se non avvenuta, era prossima posto che, dalle prove orali raccolte pare che il sanguinamento sia stato rilevato poco dopo. Con un livello di tecnicità del giudizio che il giudice non può smentire il CTU, e prima ancora il suo ausiliario oncologo specialista affermano nella sostanza che sussiste la preponderante probabilità che l'offensività del melanoma non sia mutata da novembre a marzo (distanza tra le viste) o meglio che non sia mutata da gennaio a giugno, ovvero da quando il melanoma avrebbe potuto essere rimosso chirurgicamente e quando lo fu in effetti. L'elevato livello di replicazione per mitosi delle cellule cancerose, la presenza di aree di recidiva neoplastica nei pressi di quella di intervento, l'assenza di aree di infiltrazione linfocitaria e di regressione dell'area tumorale, la resistenza delle metastasi, una volta manifestatesi e la relativa celerità della loro comparsa sono tutti sono indici ulteriormente riguardati dai consulenti come "segni e conferme" dell'aggressività della malattia, aggressività che non sarebbe stata bloccata, nel giudizio di CTU e specialista, da qualche mese d'anticipo della terapia. Naturalmente il consulente di parte attrice dice il contrario, ma è un contrasto frontale in cui il giudice non può che optare per la voce imparziale.

Da quanto sopra la sussistenza del nesso causale omessa diagnosi - morte resta drasticamente escluso. Si ripete, ancora una volta, che per lasciare aperto un margine di incertezza in proposito, ed appellarsi in seguito alle teoriche sull'onere della prova, sarebbe necessario smentire l'intrinseco tecnico della consulenza e ritenere "probabile" uno sviluppo di quasi due millimetri al mese della malattia solo nell'inverso del 2009. Qualche traccia



di una accelerazione della crescita dopo novembre si trova nella documentazione clinica posteriore, ma potrebbe ben trattarsi di un mero riflesso di una dichiarazione della paziente, ancora convinta in parte, all'epoca, della bontà della prima dichiarazione di irrilevanza dell'escrescenza. Al contrario l'impressione "laica" suscitata dalla massa neoplastica nell'amica che ha deposto come teste conferma la tesi un una già notevole dimensione della lesione in ottobre. La prova della insussistenza del nesso causale è positivamente raggiunta anche se perviene ad una formulazione probabilistica. Non vi è quindi spazio in proposito per considerazioni relative al mancato assolvimento dell'onere della prova . Del resto risulta ancora diffusa l'adesione della giurisprudenza di legittimità al principio della sussistenza di un onere della prova attoreo anche nel campo della responsabilità medica con le sole precisazioni che il nesso da dimostrarsi è quello corrente tra la negligenza ipotizzata (non positivamente dimostrata in ogni dettaglio) ed il danno finale e che dall'onere resta esclusa la dimostrazione dei caratteri specifici del processo causale, ovvero dei suoi passaggi di dettaglio. (cfr ad es. Cassazione civile sez. III 17 ottobre 2013 n. 23575; sostanzialmente Cassazione civile sez. III 13 gennaio 2016 n. 344 , Cassazione civile sez. III 16 gennaio 2014 n. 750; Cassazione civile sez. III 12 settembre 2013 n. 20904; Cassazione civile sez. III 31 luglio 2013 n. 18341, che ridimensionano l'affermazione apparentemente espressiva di una vera e propria inversione dell'onere contenuta in Sez. Un. civ., 11 gennaio 2008, n. 577)

VI

L'esito della consulenza tecnica e la sua corrispondenza alle tesi del convenuto.

L'esclusione della sussistenza stessa di una negligente diagnosi.

Dissenso dalla tesi

Se le domande presentate fossero solo di rifusione del danno parentale (danno che presuppone la morte per causa della negligenza medica) il discorso motivazione potrebbe arrestarsi al punto di cui sopra. Al contrario i figli dell'attrice, eredi della stessa, hanno agito anche *iure proprio*. Occorre quindi analizzare ulteriormente il caso e, pur dovendo ritenere, fermo il nucleo della consulenza già visto, occorre domandarsi se tale negligenza vi



sia tuttavia stata e se possa considerarsi fonte di altri diritti risarcitori per la paziente, diritti suscettibili di transitare agli eredi.

Il secondo punto cardine della consulenza, quello che esclude la negligenza del medico operante la visita non è persuasivo. Più che privo di base scientifica lo stesso è formulato, come poi risultato chiaro anche dall'esame dei consulenti, in termini relativamente dubitativi e, pertanto, dai medesimi termini, in sede civile, e specialmente nel contesto di una valutazione di responsabilità contrattuale, dagli stessi elementi esposti dai consulenti vanno tratte conclusioni contrarie a quelle che gli stessi sembrano voler suggerire al GU, ammesso che tanto volessero veramente fare, e non ammesso che lo potessero.

Lo studio sulla stadiazione del melanoma, utilizzato per affermare la sostanziale equivalenza (in termini di pericolosità) nello sviluppo della malattia, nel suo stato di novembre 08 ed in quello di marzo 09, non può essere svuotato di significato quando si passa dal piano della causalità a quello della diligenza dell'operato. Se il melanoma era "quasi parimenti pericoloso" in novembre doveva essere anche "quasi parimenti evidente" e, come subito destò allarme nei sanitari del G. U. S. di S. Maria, avrebbe dovuto destarlo in quelli (quella) dell'I. S. di S. Maria.

In proposito i consulenti tecnici dell'ufficio hanno alcune riserve ed osservano:

- 1) che vi è maggior evidenza della denuncia di una accelerazione della crescita della neoformazione da parte della paziente all'atto della seconda visita, anziché della prima, non documentata.
- 2) che il melanoma era particolarmente insidioso, posto che aveva natura nodulare e sviluppo verticale e quindi evidenziava meno le caratteristiche fisio-cromatiche del male a livello cutaneo, inoltre, ed ancora, lo stesso aveva struttura simile a mere formazioni cheratosiche (precancerosi) delle quali, in effetti, la dott.ssa B. G. prescrive l'escissione; difettava quindi un elemento cardine della diagnosi ovvero la c.d. natura di "burutto anatroccolo" della formazione, ovvero ancora la sua difformità delle caratteristiche medie dei processi neoplastici del soggetto osservato;
- 3) proprio dalla prescrizioni di effettuare almeno una diversa rimozione chirurgica (risultata prudentiale) i consulenti deducono la difficoltà della



diagnosi del male e, pertanto, dichiarano il difetto di prova in ordine ad una negligenza.

Ogni argomento dei suddetti è ribaltabile, ma soprattutto l'intero complesso argomentativo sembra dire che non vi è in atti una prova positiva e certa oltre ogni dubbio di una colpa evidente della dott.ssa B . Si tratta nella sostanza di una conclusione di tipo penalistico, forse valida anche per una eventuale rivalsa in sede contabile, ma certamente fuori luogo ove si discuta, come nel caso, della responsabilità contrattuale dell'ente sanitario facente parte del SSN.

V

Approfondimento in tema di conclusione per la necessità giuridica di ritenere l'inadempimento dell'ente convenuto.

Collocamento del caso nel solco della responsabilità medico – chirurgica di natura contrattuale.

Nel tipo concreto di causa intrapresa è indubbio che l'ente risponde della "insufficiente resa" della prestazione al pubblico secondo i canoni della responsabilità contrattuale e non secondo quelli della responsabilità aquiliana.

E' infatti fuori discussione che l'obbligo di prestare il miglior servizio possibile si concreta in capo all'Ente in forza della stessa legge istitutiva del SSN, in quanto legge che non detta un semplice dovere indistintamente orientato ad un pubblico indeterminato, ma che ha precisi titolari attivi della prestazione, già genericamente delineati legislativamente (gli utenti del SSN a diverso titolo) poi ulteriormente ed esattamente definiti dall'atto di ricovero e/o accettazione al PS o a servizi ambulatoriali. Aziende Sanitari, Aziende Ospedaliere, Istituti ed Enti sanitari anche solo convenzionati non hanno solo il "dovere istituzionale", ma anche "l'obbligo legale", della resa della miglior prestazione sanitaria a chi, rivoltosi al servizio, sia titolare del corrispondente diritto. Generalmente la fattispecie origine dell'obbligazione detta è caratterizzata dalla giurisprudenza in termini di "contatto sociale" (l'istituto di pura creazione giurisprudenziale è citato in quasi 400 massime edite di legittimità e di merito), talvolta in termini di "contratto di speditività" (circa 70 massime edite). In ordine agli



enti sanitari si tratta, a giudizio dell'estensore, di sovrastrutture superflue, aventi la strisciante finalità di ridurre la responsabilità contrattuale (da violazione di obbligazione) a quella *ex contractu*, facendo del "contatto sociale" un surrogato del contratto o descrivendo un mero rapporto obbligatorio in termini di "contratto considerato solo dal punto di vista degli effetti".

Laddove invece il tema diventa complesso, motivo per cui al "contatto sociale" risultano dedicate decine di massime di legittimità, forse superate dalla recentissima legislazione, è nel capo della responsabilità del singolo medico ospedaliero, nonché nella costruzione, diffusissima nella giurisprudenza di cassazione, che vuol necessariamente, anche in ambito pubblico, far derivare la responsabilità dell'ente sanitario da quella del medico operante. E' ovvio che tale impostazione richiede la previa qualificazione in termini contrattuali della responsabilità del medico per pervenire poi ad una pari qualificazione di quella dell'ente in pari termini.

In questa sede non ci si addentererà nel delicato problema della qualificazione in termini contrattuali della responsabilità del medico ospedaliero, molto più semplice è rilevare che in nessun altro settore vi è una coincidenza necessaria tra la natura della responsabilità di un ente e quella del dipendente operante e che, come già detto, la responsabilità dell'ente si considera contrattuale (da violazione di obbligazione) in sé e non per derivazione dalla posizione del medico.

Fatta la premessa suddetta in ordine alla natura "civile" e "contrattuale" della responsabilità in questione, richiamato il principio per cui nella materia come definita il nesso causale si valuta in termini di preponderante probabilità e la prova della propria diligenza (compresi i fatti materiali che la strutturano) compete al debitore, ben si rileva come i tre argomenti intesi a negare, nel caso, una negligenza di rilievo non pervengano all'esito.

In ordine al punto 1) il difetto di prova piena in ordine alla reale consistenza della lesione in novembre, una volta ritenuta la preponderante probabilità di pari insidiosità della malattia alla prima ed alla seconda visita, risulta per ciò che è, ovvero un mero difetto di "prova certa", scagionante solo in sede penale. Se oggetto del processo fosse la condanna penale del medico, lo stesso potrebbe validamente addurre che, nonostante la preponderante probabilità di una notevole consistenza della lesione, anche in novembre,



residua il ragionevole dubbio di un anomalo rapido accrescimento nei tre mesi di ritardato intervento. In questa sede tuttavia, tale dubbio residuale non rileva. Inoltre è superfluo dire come la documentazione dalla visita all'I fosse onere dell'I .

In ordine al secondo argomento risulta evidente che il tema che lo stesso affronta è in pieno un tema di diligenza. Che il male fosse insidioso, dotato anche di una certa "capacità mimetica anti-diagnostica" non è una mera ipotesi, posto che la deduzione si fonda sull'osservazione istologica a posteriori; tuttavia, ammessa una relativa difficoltà della diagnosi, posto che mai i consulenti dichiarano la stessa impossibile, o estremamente difficile, residua l'onere di dimostrare che tale difficoltà fosse eccedente il livello medio richiesto nella resa della prestazione da parte di un ente specializzato in malattie neoplastiche. La prova detta non c'è assolutamente, ma, onerato della stessa era il convenuto, non l'attore. In difetto di prova sul punto resta solo la mancata diagnosi che, quale esito negativo della prestazione, si deve supporre ingiustificata.

Il terzo argomento, ovvero l'apparente accuratezza della visita dedotta da altre prescrizioni, si risolve in un "indizio di diligenza". E' inutile dire che un indizio non è una prova. Si tratta inoltre di un argomento logico debole. La presenza di prescrizioni caratterizzate da rilevante cautela dice qualcosa della prudenza del medico non della sua competenza. Rimane quasi aperta del tutto l'alternativa tra una legittima assenza di sospetti per la difficoltà della diagnosi e la grave svista.

Da ultimo, fuori dai tecnicismi, medici e giuridici, balza agli occhi la differenza tra la sorprendente iniziativa della testimone, che addirittura "invita l'amica a recarsi all'i ", e quindi implicitamente insinua una diagnosi, del tutto laica, di sospetto cancro, certamente non gradevole da comunicare nel corso di una incontro amicale, e l'assenza persino di una curiosità di un sospetto da parte di un medico che operava nel contesto di un ente specializzato. Non è controverso che non vi sia stata neppure osservazione col dermatoscopio. Parrebbe un caso in cui la dettagliata conoscenza scientifica e tecnica abbia nascosto anziché disvelato la verità. Non è né impossibile né rarissimo, ma fondare su ciò un'assolutoria piena pare difficile.



VI

Esito.

Tipologia di responsabilità ritenuta

Si è quindi concluso per la sussistenza di un negligente adempimento dell'oblazione sanitari manifestatosi in una diagnosi errata che ritardò quella corretta e purtroppo terribile.

Resta ora da chiedersi se l'inadempimento detto giustifichi l'accoglimento di una richiesta di condanna risarcitoria di qualsiasi genere posto che gli attori hanno articolato la loro domanda a larghissimo spettro, comprendendo sia l'area patrimoniale che quella non patrimoniale, sia il titolo iure proprio che quello successorio.

Come già detto, in proposito, sussiste il colossale ostacolo del difetto di prova quasi assoluto in ordine alla definitiva sopravvivenza in caso di corretta e tempestiva diagnosi.

La morte della signora S. non è quindi ragione di risarcimento, la perdita parentale, le perdite patrimoniali conseguenti, il danno morale per il coinvolgimento, a diverso titolo nel percorso verso la morte di un congiunto non sono ragioni risarcitorie posto che il percorso suddetto appare sostanzialmente naturale e non determinato da negligenza medica.

Per lo stesso motivo non viene in evidenza il controverso tema della *chances* di sopravvivenza, posto che le stesse non sono evidenziate in alcun modo. In ogni caso la dispersione di *chances* di sopravvivenza inferiori all'elevata probabilità (basse o bassissime) non può essere ritenuta motivo di risarcimento posto che, oltre un certo livello (possibilità molto basse) tende a rendere obbligatorio ciò che è "in tesi" tendenzialmente inutile. A livello di probabilità di salvezza maggiore potrebbe dar luogo ad un risarcimento, non però per proporzionale quota della lesione, il che sarebbe come ricostruire il nesso che si è negato, ma di natura equitativa per la perdita del "bene possibilità", radicalmente diverso dal "bene in sé" e con l'attenzione a non equiparare la situazione ingiustamente a quella del concorso di colpa, caso in cui si è invece in presenza di una causalità determinante.

In ogni caso, come detto, le conclusioni tecniche a disposizioni non collegano ad un anticipo trimestrale delle terapie una seria variazione nelle possibilità di salvezza.



La giurisprudenza ammette il risarcimento per l'abbreviazione della vita (ad es. Cassazione civile sez. III 27 marzo 2014 n. 7195). A ben vedere si tratta di orientamento largamente contrario alla ferma negatoria della risarcibilità della dispersione della vita in sé. Se la morte immediata non dà luogo alla acquisizione al patrimonio di diritti risarcitori, perché nel momento in cui il bene è compromesso cessa la sussistenza del soggetto capace di acquisire il diritto, allora anche in caso di abbreviazione della vita il danno si manifesta solo con il sopravvenire della morte, e per il pregresso il risarcimento può riguardare solo la malattia che precede la fine. In ogni caso ancora una volta non è provato che vi sia stata una significativa accelerazione del processo patologico mortale.

Certamente è risarcibile l'errore medico che, ritardando cure palliative, aggravi la sofferenza. Alle cure palliative sussiste infatti pieno diritto. Anche sotto tale profilo tuttavia il tema non è inerente. Come già detto, dopo l'intervento vi fu un relativo periodo di benessere, nessuno può dire se, intervenendo prima sarebbe stato più lungo, se le sofferenze complessive sarebbero state minori.

Eppure un risarcimento è dovuto per il solo errore che si è ritenuto.

La giurisprudenza da tempo è arrivata a concludere per la risarcibilità, *absque damno*, della lesione del consenso informato. (Cassazione civile sez. III 09 febbraio 2010 n. 2847 Cassazione civile sez. III 09 febbraio 2010 n. 2847 Cassazione civile sez. III 08 maggio 2015 n. 9331 consenso informato). Ugualmente è pacifica la risarcibilità della denegazione, per negligenza, delle informazioni necessarie ad operare o meno l'interruzione di gravidanza. Specie in tema di consenso informato la giurisprudenza poggia la conclusione su richiami al perturbamento morale relativo al non aver potuto scegliere, ma si reputa che si tratti di una giustificazione ultronea di una decisione corretta.

Ove la tutela della salute sia oggetto di un vera obbligazione (come nel caso) il diritto stesso assume una configurazione di natura non solo tutoria, non è solo il limite del lecito nell'agire altrui, ma assume anche una connotazione "pretensiva". Il paziente ha diritto alla prestazione corretta ed alla resa della prestazione scorretta il suo diritto è già violato. Se tale diritto ha natura costituzionale non è necessario arricchire tale violazione con il censimento



di ulteriori conseguenze risarcitorie sul piano patrimoniale, o di ulteriori sofferenze morali. La lesione del diritto costituzionale c'è già e, come chiarito dalle sezioni unite, un risarcimento deve esserci pena la dichiarazione di un falso riconoscimento del diritto. (Cassazione civile sez. un. 11 novembre 2008 n. 26972).

Il paziente ha diritto ad una corretta diagnosi e ad una corretta informazione che lo renda in grado di configurare la propria vita sulla base di una reale visione della sua evoluzione biologica.

Negare il suddetto diritto, anche per colpa, è un illecito in sé e va risarcito comunque.

Nel caso in creto la paziente ha espressamente formulato una domanda a cui poteva essere data una risposta corretta. La risposta errata ha comunque disperso un diritto all'informazione della stessa. Ai pazienti sottoposti ad interventi non voluti, poi rivelatisi non nocivi anche se non necessari il Tribunale riconosce un risarcimento di euro 5000 la mera violazione dell'autodeterminazione come aspetto del diritto alla salute.

Qui si ha la violazione del diritto a conoscere un gravissimo pericolo ed a fare subito quanto possibile per contrastarlo, anche se senza garanzia alcuna di successo, anche se solo al fine di esser soggettivamente certi di aver tentato al meglio la resistenza al male. La violazione appare quindi nettamente più grave ed il risarcimento equo pare di euro 30.000,00. Il diritto è sorto istantaneamente e si è definitivamente configurato al termine del periodo di forzata ignoranza della verità. Esso era quindi nel patrimonio della de cuius al momento della morte. Ne beneficiano quindi solo gli eredi e *pro quota, quia nomina hereditaria ipso iure dividuntur*.

Segue la condanna alla spese in favore degli stessi resa in misura proporzionale al minor danno ritenuto.

Nei rapporti con le parti assolute si reputa di poter procedere ad integrale compensazione, considerato il carattere altamente controverso in giurisprudenza delle questioni trattate.

La compagnia di assicurazione chiamata non ha sollevato eccezioni in ordine al tipo di danno risarcibile, si reputa quindi sussistente la copertura in relazione al danno patito nei limiti quantitativi di polizza.



P.Q.M. :

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore domanda ed istanza ed ogni contraria eccezione reietta, visti gli artt. 275 e ss, 281 quinquies comma 1 del c.p.c.:

CONDANNA il convenuto istituto a versare agli attori

la somma di euro 15.000,00 a ciascuno a titolo di danno non patrimoniale, oltre i soli interessi legali sulla somma suddetta devalutata da oggi al giorno di commissione dell'illecito;

CONDANNA la stessa parte a rifondere ai due attori vincitori, creditori in solido sul punto le spese di lite che si liquidano in euro 4000,00 per oneri di difesa ed euro 258,00 per esborsi non imponibili, oltre rimborso forfetario, iva e cpa da computarsi sulla prima somma;

PONE a carico del convenuto soccombente le spese di CTU:

CONDANNA la compagnia di assicurazione terza chiamata a tenere indenne il convenuto di quanto versato e dovuto a seguito della presente;

ASSOLVE il convenuto da ogni altra avversaria pretesa;

COMPENSA le spese di lite di rapporti tra convenuto, chiamato ed ulteriori attori.

deciso in GENOVA il 6 dicembre 2016

IL GIUDICE

Dott. Paolo Gibelli

