

Nel giudizio di responsabilità medica intentato dal paziente nei confronti dell'odontoiatra, accertata la prova del rapporto professionale sulla base delle fatture di pagamento, e dedotto l'avvenuto inadempimento della prestazione, spetta al medico provare che la prestazione è stata eseguita in modo diligente ed il mancato perseguimento del risultato sia stato determinato da un evento imprevedibile e imprevisto.

La mancata allegazione della cartella clinica e degli accertamenti radiografici precedenti e successivi gli interventi ammessi dal dentista integrano un inadempimento dell'onere probatorio gravante sul sanitario, sulla base del criterio di ripartizione della prova. La omessa tenuta della cartella clinica, ovvero dei referti e degli esiti degli esami e degli accertamenti preliminari ad un intervento di prestazione medico-sanitarie, costituiscono condotte sintomatiche di un difetto di diligenza, da cui può agevolmente e legittimamente ricavarsi, sulla base di un criterio probabilistico, l'affermazione di responsabilità dell'odontoiatra, anche in ossequio al principio di 'vicinanza della prova' ovvero della più elevata possibilità di offrirla in giudizio.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE CIVILE DI ROMA SEZ. XIII

In persona del Giudice, dott.ssa Franca Mangano ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile di primo grado iscritta al numero 6284 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2010, presa in decisione all'udienza del 12.2.2014 con la concessioni dei termini di legge di cui all'art. 190 c.p.c. e vertente

TRA

M.M. (C.F. ...), elettivamente domiciliata in Roma in Via di M., 25, presso lo studio dell'Avv.G. D., che la rappresenta e difende giusta procura a margine dell'atto di citazione notificato

Attrice

E

G.N. (C.F. ...), elettivamente domiciliato in Roma in Viale G. M., 112, presso lo studio dell'Avv. S. R., che lo rappresenta e difende giusta procura rilasciata in calce alla comparsa di risposta

Convenuto

E

ZURICH INSURANCE PUBLIC LIMITED COMPANY (P.I. ...), con sede in Milano, in persona del procuratore speciale, Pierfranco Gabasio elettivamente domiciliato in Roma, viale delle M., 4, presso lo studio degli avv.ti G.B.M. e A.M.T., che la rappresentano e difendono unitamente e congiuntamente per procura in calce all'atto di citazione per chiamata di terzo notificato

terzo chiamato

OGGETTO: responsabilità professionale

CONCLUSIONI: per l'attrice, per il convenuto e per la terza chiamata in causa: come da verbale della udienza del 12.2.2014

Fatto

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 2.2.2010, M.M. ha convenuto in giudizio il dott. S.G., affinché ne fosse accertata la responsabilità in relazione ai pregiudizi occorsi a seguito delle cure odontoiatriche effettuate tra il 2001 e il 2008, asseritamente inadeguate, tanto da richiedere, a più riprese la reiterazione dei medesimi interventi, e per l'effetto venisse condannato alla restituzione degli onorari corrisposti, previa dichiarazione di risoluzione del contratto per inadempimento del professionista, nonché al risarcimento di tutti danni patiti da parte attrice, patrimoniali e non patrimoniali, comprensivi anche delle spese sostenute per le cure e per le protesi successive, quantificati complessivamente nella misura di almeno euro 18.622,60, oltre rivalutazione e interessi.

A sostegno delle proprie ragioni, l'attrice sosteneva:

- che sin dal 2001 si era rivolta alle cure del medico convenuto, per fare fronte ai numerosi problemi da cui era affetta la sua dentatura, particolarmente in corrispondenza dell'elemento n. 46 (già trattato da altro odontoiatra), del n. 35 e 37 (in corrispondenza dei quali il dott. G. provvedeva a ripetuti interventi di ricostruzione e di realizzazione di un ponte) e del n. 25;
- che nonostante i ripetuti interventi, alcuni dei quali eseguiti a spese del dott. G., a causa della loro inutile realizzazione, i problemi della M. non venivano eliminati, con il ripetersi di imponenti fenomeni infiammatori a carico delle gengive, che richiedevano la rimozione dei ponti esistenti;
- che all'esito degli interventi si poteva constatare il fallimento dell'operato del medico convenuto, con la perdita degli elementi 35,37 e 46 e con l'incongruo trattamento dell'elemento 25, sicché l'attrice si rivolgeva ad altro professionista che quantificava il costo dei rimedi indispensabili in complessivi euro 10.000,00 a fronte degli oltre 4,000,00 già corrisposti al dott. G.;
- che, infine, nessuno dei trattamenti cui era stata sottoposta sarebbe stato preceduto da una adeguata informativa sulla natura dei trattamenti e sulle aspettative di successo nonché sull'esistenza di eventuali alternative di cura.

Si è costituito in giudizio il convenuto G., il quale ha chiesto il rigetto della domanda, in quanto infondata nei suoi presupposti in fatto e in diritto, atteso che, in considerazione della situazione alquanto pregiudicata della paziente, anche a causa di inefficaci interventi di altri professionisti, le cure praticate dal convenuto sono del tutto adeguate, tanto più in considerazione del requisito di limitata invasività e di costo contenuto, sempre richiesto dalla paziente; in ogni caso, il convenuto ha chiesto il differimento dell'udienza per la chiamata in causa della Compagnia assicurativa Zurich Insurance Company S.A., in virtù della polizza RC n.

Su impulso del convenuto, si è costituita in giudizio la Zurich Insurance Public Limited S.A., che, nel merito ha aderito alle difese del convenuto, chiedendo il rigetto della domanda, mentre in ordine alla domanda di garanzia e di manleva, ha sottolineato il limite della franchigia contrattualmente assunta e l'inoperatività della polizza per il caso di responsabilità indiretta dell'assicurato per fatto di terzi.

Nel corso del giudizio, acquisita la documentazione prodotta dalle parti, veniva espletata una Ctu medico-legale ed esperito l'interrogatorio formale dell'attrice e del convenuto: quindi, all'udienza del 12 febbraio 2014, la causa, sulle conclusioni in epigrafe richiamate, veniva trattenuta in decisione, con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c.

Diritto

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda risarcitoria che forma oggetto del presente giudizio trae titolo dalla dedotta responsabilità medica del convenuto per gli effetti del complessivo trattamento cui avrebbe sottoposto M.M. dal 2001 sino al 2008, trattamento consistente nella ricostruzione di ponti e di corone, segnatamente in riferimento agli elementi 25, 35, 37 e 46, nonché per l'estrazione di alcuni di essi.

I principi che governano l'accertamento della responsabilità nell'ambito di un rapporto di prestazione professionale medica, sono quelli derivanti dal rapporto contrattuale (o da 'contatto') che si instaura anche in via di mero fatto con l'affidamento del paziente alle cure del medico. Ne consegue che l'onere probatorio è ripartito tra le parti nel senso che chi invoca la responsabilità del medico è onerato dalla prova dell'esistenza del rapporto professionale, o contratto, e dall'allegazione dell'inadempimento in ragione della specifica prestazione dedotta, mentre sul medico grava l'onere di provare che la prestazione è stata eseguita in modo diligente e che il mancato perseguimento del risultato sia stato determinato da un evento imprevedibile e imprevisto (tra le più risalenti, Cass., n. 10297/04; Cass., 11498/04 e recentemente n. 17143/2012.).

Inoltre, nel caso all'esame, poiché la domanda attorea allega a fondamento della pretesa risarcitoria anche la violazione del consenso informato e, conseguentemente, la inadeguata prestazione medico-odontoiatrici, causa di esiti invalidanti per l'attrice, l'adempimento della prestazione sanitaria viene considerato nelle due diverse componenti, da un lato, dell'obbligo del medico di fornire al paziente tutte le informazioni scientificamente possibili riguardanti il trattamento che si accinge ad eseguire, con l'illustrazione delle relative modalità di esecuzione e le eventuali conseguenze, sia pure infrequenti, con il solo limite del rischio imprevedibile ovvero degli esiti anomali idonei, in ragione della fortuita del loro verificarsi, ad interrompere il nesso di causalità con l'intervento eseguito (tra le più recenti Cass., sez. III, 11.12.2013 n. 2775), dall'altro nell'obbligazione di assicurare una prestazione corretta, secondo le regole di prudenza, perizia e diligenza.

Infatti la natura contrattuale dell'obbligo di informativa, strettamente connesso alla prestazione più prettamente medico-diagnostica, trasferisce sul medico l'onere di provare la prestazione del consenso da parte del paziente e la sua precedente adeguata informazione sulle modalità e sugli effetti del trattamento (Cass., sez. III, 20.8.2013 n. 19220; Cass., sez. III, 27.11.2012 n. 20984; Cass., sez. III, 9.2.2010 n. 2847).

Tali essendo le coordinate normative sulla base delle quali va ricercata la soluzione del caso all'esame, la domanda deve essere accolta nei limiti di seguito precisati.

Essendo stato provato sulla base delle fatture di pagamento in atti (all. 3, 4, 5 e 6 dell'atto di citazione) nonché della mancata contestazione di parte convenuta, il rapporto professionale instaurato tra l'attrice e il medico convenuto, risulta altresì adempiuto l'onere della specifica allegazione dell'inadempimento in relazione all'obbligazione sanitaria dedotta, in relazione agli interventi ripetutamente eseguiti a carico degli elementi 25, 35, 37 e 46.

A fronte di tali contestazioni, la mancata allegazione della cartella clinica e degli accertamenti radiografici precedenti e successivi gli interventi ammessi dal convenuto G., ridondano in un mancato adempimento dell'onere probatorio da parte del convenuto, sulla base del criterio di ripartizione sopra richiamato. Ed invero, la omessa tenuta della cartella clinica ovvero dei referti e degli esiti degli esami e degli accertamenti preliminari ad un intervento di prestazione medico-sanitarie costituiscono condotte sintomatiche di un difetto di diligenza, da cui può agevolmente e legittimamente ricavarsi, sulla base di un criterio probabilistico,

l'affermazione di responsabilità dell'odontoiatra convenuto per i danni lamentati dall'attrice, anche in ossequio al principio di 'vicinanza della prova' ovvero della più elevata possibilità di offrirla in giudizio (Cass., 26.1.2010 n. 1538; Cass., 27.4.2010 n. 10060).

Altrettanto carente anche la prova, di cui è parimenti onerato il convenuto per i principi regolatori sopra richiamati, della completa informazione che il medico aveva il dovere di fornire alla paziente, allo scopo di assicurare il consenso informato all'esecuzione di pratiche conservative principalmente dell'elemento 37, che, come riconosciuto dallo stesso G. non erano certamente risolutive dei problemi della M. e che, come effettivamente verificatosi, non avrebbero certamente escluso il rischio della perdita dell'ultimo moncone dentario residuo, in appoggio al quale l'odontoiatra aveva più volte tentato di realizzare un ponte.

D'altra parte, la relazione conclusiva resa dal CTU nominato, dr. M.C., all'esito di indagini scrupolose e di una attenta valutazione delle conclusioni e delle argomentazioni dei consulenti di parte, individua un difetto di diligenza e di prudenza nella condotta del medico convenuto esclusivamente in relazione all'elemento 37, della cui perdita il CTU riconosce il G. almeno parzialmente responsabile, considerate le condizioni complessivamente pregiudicate dell'arcata dentaria della M. anche a causa di precedenti interventi di diversi professionisti che avrebbero, con ogni probabilità, contribuito all'esito fallimentare dell'intervento eseguito dal G. nonché all'interruzione del trattamento per esclusivo volere della paziente. Pur a mente della sua specifica natura di mezzo di accertamento estraneo al principio dispositivo che regola i mezzi di prova (Cass., 13.3.2009 n. 6155), in mancanza di documentazione clinica la CTU costituisce il principale mezzo di accertamento nel presente giudizio.

Peraltro, quanto alla riconosciuta preesistenza di condizioni concorrenti nella determinazione degli effetti lesivi riscontrati, si osserva che in tema di responsabilità civile, quando l'evento dannoso eziologicamente riconducibile all'operato del sanitario sia concomitante con altri fattori estranei alla condotta professionale preesistenti e relativi alle condizioni pregresse di salute di colui che chiede di essere risarcito, come attestato dalla CTU nel caso all'esame, il giudice deve accertare l'efficienza causale della condotta medica sulla scorta della regola dell'art. 41 c.p., sicché la concomitanza di cause diverse non interrompe il nesso eziologico escludendo la responsabilità dell'agente (Cass., sez. III, 21.7.2011 n. 15991/2011), salvo intervenire con lo strumento equitativo nella fase di liquidazione del danno a fini di riequilibrio. A tale riguardo è lo stesso CTU che individua nella quota del 50% la misura della responsabilità del convenuto nell'effetto di perdita dell'elemento dentario 37, posto che non risulterebbero elementi di responsabilità certa in relazione agli altri interventi effettuati in favore dell'attrice.

Tanto premesso, considerata l'esiguità del danno biologico accertato (1,75%), della misura dimezzata di responsabilità a carico del convenuto (50%), dell'applicazione dell'art. 3, comma 3, della legge 8.11.2012 n. 189 di conversione del D.L. 158/12 (recante disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute, secondo cui " il danno biologico conseguente all'attività dell'esercente della professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli artt. 138 e 139 del decreto legislativo 7.9.2005 n. 209...") e conseguentemente dell'art. 139 del D.Lgvo n. 209/2005, considerato l'aggiornamento contenuto nel D.M. 20.6.2014 (G.U. 4.7.2014), valutato che in ragione del parziale inadempimento accertato anche l'onorario corrisposto dall'attrice può essere ripetuto solo in parte e che le spese mediche future sono ragionevolmente quantificate dal CTU in euro 1.800,00, il risarcimento del

danno deve essere complessivamente quantificato sulla base di criteri equitativi che conglobano anche il danno non patrimoniale nelle sue diverse accezioni e il maggior danno per il mancato godimento dell'importo dovuto a titolo di risarcimento, in relazione all'epoca in cui il danno si è consolidato come postumo stabilmente apprezzabile (2008).

Sulla base dei criteri e delle voci di danno accertate appare equo riconoscere in via equitativa l'importo complessivo di euro 5.000,00, che il convenuto N.G. è tenuto a corrispondere in favore dell'attrice, per le ragioni sopra esplicitate.

Quanto alla domanda di garanzia avanzata dal convenuto nei confronti della Zurich Insurance, questa deve essere accolta, fermo restando il limite della franchigia contrattualmente convenuta nel limite minimo di euro 500,00.

In ragione della soccombenza, N.G. deve essere condannata a rifondere l'attrice delle spese processuali, liquidate d'ufficio, tenuto conto del valore della causa, considerata la tabella 2, allegata al D.M. n 55/2014, , in complessivi euro 3.900,00, di cui euro 700,00 per la fase di studio, euro 800,00 per la fase introduttiva, euro 1.200,00 per la fase istruttoria e euro 1.200,00 per la fase decisoria, con IVA e Cpa, e oneri come per legge, oltre al rimborso delle spese di CTU come liquidate con decreto del 30.7.2014.

Inoltre, in ragione dell'accoglimento della domanda di manleva, deve dichiararsi la compensazione delle spese tra il convenuto e il terzo chiamato.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando, sulla domanda proposta da M.M. nei confronti di G.N., con l'intervento di Zurich Insurance Company, così provvede:

- 1) condanna il convenuto G.N. a pagare in favore di M.M., a titolo di risarcimento del danno la somma di euro 5.000, 00, oltre interessi legali dalla presente sentenza al saldo;
- 2) condanna il convenuto al pagamento, in favore dell'attrice delle spese del giudizio, che liquida in complessivi euro 3.900,00 oltre oneri di legge, nonché rimborso delle spese di CTU come liquidate con decreto del 30.7.2014;
- 3) dichiara Zurich Insurance Company tenuta a manlevare il convenuto da quanto dovuto in forza della presente sentenza;
- 4) compensa le spese di lite tra il convenuto e la compagnia assicuratrice terza chiamata.

Così deciso in Roma in data 31.7.2014