



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Il giudice

dott. Luca Caputo

nel procedimento r.g.n. 4470/08 avente ad oggetto: responsabilità professionale

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

TRA

M. S., rappresentato e difeso, in virtù di procura a margine dell'atto di citazione,
dagli avv.ti (omissis), elettivamente domicilia

ATTORE

E

AZIENDA OSPEDALIERA "S. SEBASTIANO DI CASERTA", in persona del
direttore generale *pro tempore*, rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce
all'atto di citazione notificato, dall'avv. (omissis), elettivamente domicilia

CONVENUTA

E

ASL CE/2 DI AVERSA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa, in virtù di procura a margine della comparsa di risposta, dagli
avv.ti (omissis), elettivamente domicilia

CONVENUTA

E

DE. M., rappresentato e difeso, in virtù di procura in calce all'atto di citazione
notificato, dagli avv.ti (omissis)

CONVENUTO

E

P. R., rappresentato e difeso, in virtù di procura a margine della comparsa di
risposta, dall'avv. (omissis)

CONVENUTO

E

FONDIARIA SAI ASSICURAZIONI S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce all'atto di chiamata in causa notificato, dall'avv. (omissis), elettivamente domicilia

CHIAMATA IN CAUSA

E

HDI - GERLING INDUSTRIE VERSICHERUNG AG, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, in virtù di procura in calce all'atto di chiamata in causa notificato, dall'avv. (omissis)

CHIAMATA IN CAUSA

CONCLUSIONI: come da rispettivi atti introduttivi e da verbale di udienza del 15.12.2011

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il fatto e le questioni su cui si è svolto il contraddittorio

Ai fini della decisione è sufficiente evidenziare che, con atto di citazione regolarmente notificato, M. S. ha dedotto:

- che in data 27.01.2006 era ricoverato presso l'Ospedale di Capua e, successivamente, a causa dell'innalzamento dei livelli serici di troponina, era trasferito presso l'UTIC del Presidio Ospedaliero di Santa Maria C.V, dove, eseguiti degli accertamenti clinici, si decideva di effettuare un esame coronarografico e ventricolografico presso l'Azienda Ospedaliera Caserta, esame praticato il 7.02.2006;
- che l'esame era stato svolto dai dottori P. R. e De. M. e, nel corso dello stesso, si era manifestata una difficoltà nell'inserzione del retroduttore GF nell'arteria femorale destra;
- che il giorno successivo, per l'insorgere di dolore ed ematoma alla coscia destra, era svolta una consulenza chirurgico vascolare che *evidenziava "ematoma regione inguinale destra e radice della coscia comparsa dopo coronarografia con piccolo pseudo aneurisma visibile"*;
- che, pertanto, gli era applicata una fasciatura compressiva per 48 ore; che, malgrado il trattamento medico intrapreso, si verificò una progressiva anemizzazione, per cui in data 9.02.2006 si decise di trasferirlo presso l'Azienda Ospedaliera di Caserta per sottoporlo ad un intervento chirurgico;

- che nella stessa data fu svolto l'intervento chirurgico che evidenziò "piccola lacerazione abbondantemente sanguinante di ramo circonflesso dell'arteria femorale comune";
- che in data 20.02.2006 era dimesso;
- che in data 20.03.2006 era sottoposto ad un esame ecodoppler che evidenziava a destra la presenza di piccola raccolta ematica con formazione linfonodale aspecifica;
- che la lesione vascolare, prodotta a seguito dell'esame coronografico, aveva prodotto menomazioni consistenti in parestesie tipo formicolii e senso di addormentamento della radice della coscia destra sulla superficie mediale, perdita della forza nell'arto e dolore nella deambulazione; che detti postumi sono da ricondurre causalmente alla lesione iatrogena del ramo circonflesso dell'arteria femorale di destra, prodotta durante l'esecuzione della coronarografia;
- che, pertanto, era configurabile una responsabilità contrattuale in capo all'Azienda Ospedaliera di Caserta ed al Presidio Ospedaliero di Santa Maria G. V., nonché in capo ai sanitari dott.ri P. R. e De. M. In virtù di tali presupposti l'attore ha chiesto previo accertamento della responsabilità contrattuale, esclusiva e/o concorrente, dei convenuti, la condanna di questi ultimi al risarcimento dei danni patrimoniali e non, quantificati in euro 26.000,00, con vittoria di spese, diritti ed onorari, con attribuzione. In via istruttoria ha chiesto ctu medico legale per la determinazione del nesso eziologico e le lesioni denunciate, nonché l'entità delle stesse.

Costituitasi in giudizio, l'Azienda Ospedaliera San Sebastiano in Caserta ha, preliminarmente, chiesto di essere autorizzata alla chiamata in garanzia della Gerling Ass.ni in virtù della polizza n. 63/106444/01 al fine di essere manlevata e tenuta indenne da qualunque onere risarcitorio; ha, poi, eccepito la nullità della domanda per la mancanza di indicazione specifica dei fatti, e, in particolare la mancata individuazione, ad opera dell'attore, dell'errore medico che avrebbe cagionato il peggioramento con conseguente difficoltà per la convenuta di apprestare una difesa volta a contestare i fatti e dare la prova contraria; nel merito, ha dedotto l'infondatezza della domanda per essere stato l'intervento eseguito correttamente, nonché la mancanza del nesso di causalità perché il M. non aveva osservato le prescrizioni mediche in ordine alla sua immobilizzazione ed, in ogni caso, che il paziente aveva dato il consenso all'intervento dopo essere stato previamente informato in ordine ai rischi connessi allo stesso; rischi tra i quali rientrava l'ematoma al sito di puntura arteriosa che, in ambito medico, è considerato una delle minori complicanze dell'esame coronografico. In virtù di tali presupposti, la convenuta Azienda Ospedaliera ha concluso per il rigetto della domanda attorea con vittoria di spese con attribuzione.

Costituitasi in giudizio, l'ASL CE/2 di Aversa ha, preliminarmente, chiesto di essere autorizzata a chiamare in causa la Fondiaria Ass.ni; nel merito, ha eccepito l'assenza di propria responsabilità nel sinistro lamentato dall'attore in quanto l'ASL di Aversa si era semplicemente limitata a chiedere l'esame specialistico presso altro nosocomio dove poi è stato eseguito. In virtù di questi presupposti l'ASL CE/2 di Aversa ha chiesto il rigetto della domanda attorea, con vittoria di spese.

Costituitosi in giudizio, De. M. ha eccepito la carenza di prova da parte dell'attore in ordine all'evento verificatosi, alla sua riconducibilità ad un comportamento colposo dei convenuti, nonché in ordine al nesso di causalità con gli eventuali danni. Nel merito ha dedotto l'infondatezza della domanda per non essere ravvisabile nel caso di specie alcuna negligenza da parte dei convenuti, evidenziando che: al momento del ricovero, il paziente si trovava in condizioni cliniche precarie (infarto acuto, ipertensione arteriosa ecc.), presentava una storia clinica preoccupante avendo subito un altro infarto; l'attore era stato sottoposto a tutti i controlli, gli esami e le terapie necessarie, con ciò scongiurando l'insorgenza di possibili complicanze; gli elevati rischi prognostici rendevano necessario lo svolgimento dell'esame coronarografico, le cui caratteristiche erano state ampiamente illustrate al paziente insieme ai possibili rischi complicanze, quali formazione di ematomi e di pseudo-aneurismi; le complicanze prodottesi erano assolutamente possibili ed inevitabili. In virtù di tali presupposti, dopo aver chiesto nella denegata ipotesi di soccombenza, di essere tenuto indenne dalle compagnie coassicuratrici, ha concluso per il rigetto della domanda con vittoria di spese.

Costituitosi in giudizio, P. R. ha eccepito preliminarmente la nullità per tardiva iscrizione a ruolo. Nel merito ha dedotto: la propria estraneità ai fatti di causa, per non aver partecipato alla prima fase dell'esame, ovvero quella della puntura, essendo intervenuto solo dopo la formazione del piccolo ematoma per comprimere il sito di puntura; la correttezza dell'esame svolto, accompagnato dall'informazione al paziente circa i rischi dello stesso. In virtù di tali presupposti ha chiesto il rigetto della domanda attorea.

Costituitasi in giudizio, la Fondiaria SAI ha eccepito preliminarmente la nullità della chiamata in causa; nel merito, ha dedotto l'assenza di responsabilità in capo ai sanitari. In virtù di tali presupposti ha chiesto il rigetto della domanda attorea con vittoria di spese.

Costituitasi in giudizio, la HDI-Gerling Industrie Versicherungs AG ha eccepito, preliminarmente, che la polizza assicurativa era stata emessa in coassicurazione, nella misura del 50% con la Faro Ass.ni, la Fondiaria div. Fondiaria e la Fondiaria div. Sai.

Nel merito ha chiesto il rigetto della domanda evidenziando che nel caso di specie l'esame era stato svolto correttamente.

Concessi i termini ex art. 183 co. 6 c.p.c., il precedente giudice istruttore disponeva procedersi al libero interrogatorio delle parti.

All'udienza del 3.05.2011 la causa era assegnata per la prima volta a questo giudice che, dopo aver interrogato liberamente le parti, si riservava sulle richieste istruttorie. Sciolta la riserva, e ritenuta la causa matura per la decisione, la causa era rinviata per la precisazione delle conclusioni

LA DECISIONE

Sulle richieste istruttorie

Preliminarmente va confermata la decisione di non ammettere le richieste istruttorie formulate dalle parti. Infatti, sulla scorta delle considerazioni che seguiranno, in particolare di quelle in tema di onere probatorio, di allegazione e limiti della consulenza tecnica d'ufficio, la causa non appare necessitare di ulteriore attività istruttoria.

Sulle eccezioni preliminari

Preliminarmente va esaminata l'eccezione di tardività dell'iscrizione a ruolo sollevata dalla difesa del P. per essere stata la causa iscritta a ruolo dopo dieci giorni dalla consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario.

L'eccezione va rigettata.

Sul punto, infatti, la Corte di Cassazione ha chiarito che il termine previsto dall'art. 165 c.p.c. (e dall'art. 347 c.p.c. per il giudizio di appello) per la costituzione dell'attore decorre dalla data di ricezione della notifica dell'atto di citazione e non dalla data di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario (cfr. Cass. n. 9329/10 e n. 10837/07). Infatti, secondo la Suprema Corte, il principio della scissione dei momenti di perfezionamento della notifica per il notificante ed il destinatario, affermato dalla Corte Costituzionale nelle note sentenza n. 477/02 e n. 28/04, trova applicazione solo allorquando dall'intempestivo esito del procedimento notificatorio potrebbero derivare conseguenze negative per il notificante, come ad esempio una decadenza imputabile a tardivo compimento dell'attività da parte dell'ufficiale giudiziario, ma non già allorquando la norma preveda che un termine decorra dal momento dell'avvenuta notificazione, come nel caso di specie.

Sull'inquadramento giuridico della vicenda

Ai fini della soluzione e decisione della presente controversia, occorre previamente inquadrarla nella tematica della responsabilità medica e/o delle strutture sanitarie,

evidenziando le più recenti conclusioni alle quali è giunta la giurisprudenza, in particolare, della Cassazione a Sezioni Unite (sentenza n. 577/2008).

Ciò risulta indispensabile perché con quest'ultima pronuncia la Corte di Cassazione e ha affrontato e risolto alcune questioni, ed in particolare quella relativa al riparto degli oneri probatori tra paziente-attore e medico-convenuto, fornendo dei criteri di cui, ormai, non si può non tener conto nell'esaminare controversie in materia di responsabilità medica.

In tale pronuncia la Cassazione ha, preliminarmente, affermato l'irrilevanza della natura pubblica o privata della struttura sanitaria nella quale il paziente è stato ricoverato ai fini dell'individuazione del regime della responsabilità.

Infatti, richiamando il proprio costante orientamento (Cass. n. 1698/06, n. 9085/06, n. 10297/04), la Suprema Corte ha ribadito la natura contrattuale della responsabilità, sia della struttura sanitaria, sia del medico dipendente della stessa, evidenziando la sola differenza concernente la fonte (un contratto nel primo caso, il c.d. "*contatto sociale*" nel secondo caso).

Sul riparto degli oneri probatori in tema di responsabilità medica

La premessa relativa alla natura contrattuale della responsabilità è fondamentale per poter comprendere il successivo passaggio compiuto dalle Sezioni Unite nell'affrontare la questione relativa al riparto degli oneri probatori.

Infatti, proprio dalla pacifica natura contrattuale della responsabilità, la Suprema Corte fa discendere una conseguenza rilevante (e determinante nel caso specifico): l'applicazione dei principi già espressi dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 13533/2001 in tema di onere della prova dell'inadempimento e dell'inesatto adempimento.

In tale storica pronuncia, infatti, la Cassazione ha affermato che il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno o per l'adempimento ha l'onere di provare la fonte (legale o negoziale) del proprio diritto, mentre può limitarsi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento dell'altra parte, gravando su quest'ultima (ovvero sul debitore convenuto) l'onere di provare l'esistenza di un fatto estintivo, ovvero dell'avvenuto adempimento.

Tali principi sono stati affermati anche con riferimento ai casi in cui si lamenti un inesatto adempimento dell'obbligazione: anche in questo caso, secondo la Cassazione, il creditore istante deve limitarsi ad allegare l'inesatto adempimento, gravando sulla controparte l'onere di provare l'esatto adempimento.

Partendo da questa premessa, nella sentenza n. 577/2008 le Sezioni Unite giungono ad affermare l'applicabilità di questi principi anche alla responsabilità medica,

compiendo un ulteriore passaggio: considerando oramai superata la distinzione tra obbligazioni di mezzi e di risultato (che conserva una valenza descrittiva ma non è più foriera di conseguenze sul piano probatorio), la Suprema Corte afferma che in tema di responsabilità medica l'allegazione del creditore non può essere limitata ad un qualsiasi inadempimento, ma deve riguardare un inadempimento c.d. qualificato, ovvero un inadempimento che costituisca causa astrattamente efficiente della produzione del danno.

In altri termini, secondo la Suprema Corte, proprio perché chi agisce facendo valere la responsabilità contrattuale lamenta la produzione di un danno in relazione ad un determinato comportamento, non tenuto o tenuto secondo modalità non diligenti (inadempimento-inesatto adempimento), è necessario che alleghi non un qualsiasi inadempimento, ma quell'inadempimento specifico (*rectius* qualificato) che costituisce causa (o concausa) efficiente del danno.

Tali affermazioni sono state quindi cristallizzate dalla Suprema Corte nel seguente principio di diritto: *"In tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria e di responsabilità professionale da contatto sociale del medico, ai fini del riparto dell'onere probatorio, l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare il contratto (o il contatto sociale) e l'aggravamento della patologia o l'insorgenza di un'affezione ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato. Competerà al debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante"*.

L'orientamento è stato seguito anche in successive pronunce della Corte di Cassazione; così, da ultimo, Corte di Cassazione, sentenza n. 15993/11: *"In tema di responsabilità contrattuale del medico nei confronti del paziente per danni derivanti dall'esercizio di attività di carattere sanitario, il paziente ha il solo onere di dedurre qualificate inadempienze, in tesi idonee a porsi come causa o concausa del danno, restando poi a carico del debitore convenuto l'onere di dimostrare o che nessun rimprovero di scarsa diligenza o di imperizia possa essergli mosso, o che, pur essendovi stato un suo inesatto adempimento, questo non abbia avuto alcuna incidenza causale sulla produzione del danno"*.

Questo giudice non ignora che da tale orientamento si è distaccato il Tribunale di Milano (sentenza n. 5305 del 22 aprile 2008), che ha ritenuto sufficiente un'allegazione meramente generica in quanto più rispettosa del principio della vicinanza della prova.

Tuttavia, si ritiene maggiormente condivisibile la soluzione scelta dalla Corte di Cassazione, in quanto la stessa applica alla materia della responsabilità medica alcuni principi, che possono ritenersi oramai generali e consolidati nel nostro ordinamento,

in tema di ripartizione degli oneri probatori realizzando un contemperamento degli opposti interessi delle parti processuali.

I principi affermati dalla Suprema Corte, infatti, appaiono condivisibili proprio nella misura in cui risultano realizzare un giusto contemperamento degli opposti interessi di attore e convenuto, determinando una distribuzione degli oneri probatori conforme ai principi di vicinanza della prova e di disponibilità dei fatti, senza gravare nessuna delle due parti processuali di oneri probatori che non siano assolvibili, ovvero che risultino eccessivi o penalizzanti per una delle parti.

In altri termini, la soluzione raggiunta dalle Sezioni Unite non grava il paziente-danneggiato di oneri eccessivi, ponendo però a suo carico uno specifico onere di allegazione, ovvero l'onere di allegare quei fatti, astrattamente idonei a causare i lamentati danni, che integrano l'inadempimento (o l'inesatto adempimento). Tale onere di allegazione è funzionale ad evitare, da un lato, azioni pretestuose, dall'altro, soprattutto, a mettere la parte convenuta in condizione di potersi difendere compiutamente, senza apprestare difese generiche e di stile, ma riuscendo ad articolare una difesa articolata e svolta, con piena cognizione dei fatti lamentati dall'attore.

A ben vedere, tale soluzione appare anche la più rispettosa del principio di non contestazione, oggi codificato nel nuovo art. 115 c.p.c., ma considerato dalla giurisprudenza della Cassazione già operante precedentemente alla riforma, alla stregua di principio generale che informa il processo civile, e che rinviene il proprio fondamento ultimo non solo e non tanto su singole specifiche norme, ma anche e soprattutto sulla natura dispositiva del processo civile, sul dovere di lealtà e probità delle parti ex art. 88 c.p.c. e sul principio di economia processuale desumibile dall'art. 111 Cost. (cfr. Cass. n. 8933/09, n. 18202/08).

Così, sul punto, la Suprema Corte, tra l'altro, nella sentenza n. 5356/2009: *"L'art. 167 c.p.c., imponendo al convenuto l'onere di prendere posizione sui fatti costitutivi del diritto preteso dalla controparte, considera la non contestazione un comportamento univocamente rilevante ai fini della determinazione dell'oggetto del giudizio, con effetti vincolanti per il giudice, che dovrà astenersi da qualsivoglia controllo probatorio del fatto non contestato e dovrà ritenerlo sussistente, in quanto l'atteggiamento difensivo delle parti espunge il fatto stesso dall'ambito degli accertamenti richiesti"* (cfr. anche Cass. n. 10031/2004; n. 13079/2008; n. 5191/2008).

In una recentissima pronuncia la Suprema Corte è giunta finanche ad estendere il principio della non contestazione anche ai fatti impliciti in una data allegazione: *"L'esigenza di provarlo (il fatto implicito allegato) insorge se sia contestato (...) Se tanto non sia avvenuto, l'esigenza probatoria non sorge, non essendovi bisogno di provare il fatto non*

contestato" (Cass. n. 22837/2010). Tale principio è stato affermato dalla Cassazione con riferimento ad un giudizio di risarcimento danni per mancata informazione da parte dei sanitari circa i rischi connessi ad una gravidanza.

Non vi è chi non veda come strettamente connesso al principio di non contestazione sia proprio l'onere di allegazione; infatti, come evidenziato da attenta dottrina e da parte della giurisprudenza, per poter rendere effettivamente operante la non contestazione, occorre che, a monte, sia rispettato da parte dell'attore l'onere di allegazione, ovvero l'onere di allegare fatti e circostanze specifiche e non generiche. Così, sul punto Corte di Cassazione, sentenza n. 6936/04: "(...) Tuttavia, in tanto può porsi il problema della contestazione del fatto ed assumere rilievo la non contestazione (...) in quanto l'allegazione del fatto, con tutti gli elementi costituenti il suo contenuto variabile e complesso, risulti connotata da precisione e specificità, tali da renderla conforme al modello postulato dalla regola legale o contrattuale per l'attribuzione del diritto"

Alla luce di ciò, il principio di diritto affermato dalla Suprema Corte nella richiamata sentenza a Sezioni Unite n. 577/08 risulta ancor più condivisibile perché pienamente conforme ai principi generali del processo civile e diretta espressione degli oneri di allegazione che gravano sull'attore e che rendono possibile l'operatività del principio di non contestazione e, più in generale, l'assolvimento degli oneri probatori da parte del convenuto. In altri termini, la scelta operata dalla Corte di Cassazione risulta, da un lato, la più idonea a contemperare gli equilibri processuali tra le parti, dall'altro, quella maggiormente conforme alla più moderna impostazione del processo civile, che trova nell'onere di puntuale allegazione per l'attore e di specifica contestazione da parte del convenuto, uno dei propri maggiori capisaldi.

Sul merito

Nel merito la domanda è infondata e va rigettata.

Infatti, applicando i principi innanzi richiamati al caso di specie, ed in particolare il principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 577/2008, deve osservarsi che l'attore non ha assolto all'onere di allegazione dell'inesatto adempimento su di esso gravante.

Infatti, nella citazione, l'attore si limita a indicare il fatto storico da cui sarebbero scaturiti i danni lamentati, ovvero il ricovero del M. e la sottoposizione all'esame coronarografico, senza indicare (cioè, secondo le SS.UU., allegare) il comportamento specifico che i sanitari avrebbero posto in essere in violazione delle regole di diligenza, prudenza e perizia.

In altri termini, l'attore ha fornito solo la prova, peraltro non contestata, del ricovero (quindi dell'esistenza del rapporto contrattuale), ma non ha indicato quei fatti nei quali si sarebbe sostanziato l'inadempimento dei sanitari.

Né può essere considerato come soddisfacente rispetto all'onere di allegazione richiesto dalle Sezioni Unite il mero riferimento al peggioramento delle condizioni verificatosi all'esito dello svolgimento dell'esame coronarografico.

L'affermazione dell'attore secondo cui *"detti esiti sono eziologicamente ricollegabili alla lesione iatrogena del ramo circonflesso dell'arteria femorale di destra prodotta durante l'esecuzione della coronarografia eseguita in data 7.2.2006 dai dott.ri..."* è, in realtà, un'affermazione meramente tautologica: l'attore si limita a dire che a causa dell'esame ha avuto un peggioramento, ma ciò non costituisce allegazione dell'inesatto adempimento come richiesto dalla Cassazione.

Né risulta dirimente in questo senso il contenuto della consulenza tecnica di parte allegata alla produzione attorea: aldilà del fatto che l'onere di allegazione deve essere adempiuto all'interno degli atti processuali, ed in particolare dell'atto di citazione e non già mediante i documenti allegati allo stesso, anche a voler considerare che tale onere possa essere assolto dalla relazione di parte allegata prodotta all'atto della costituzione in giudizio, dall'esame della suddetta relazione non appare enucleabile con precisione quale sia il preteso dedotto inadempimento qualificato dei sanitari, la cui allegazione è necessaria per poter soddisfare l'onere probatorio da parte dell'attore. Infatti, nella relazione di parte si evidenzia solo la circostanza che *"l'esecuzione dell'esame presentò una indiscutibile complicazione"* (cfr. pag. 9 relazione di parte) e si afferma poi la sussistenza del nesso di causalità tra l'esame praticato e l'insorgenza del danno in capo all'attore; tuttavia ciò non appare sufficiente per poter ritenere assolto l'onere di allegazione. In altri termini, non risulta desumibile, anche dall'esame della consulenza di parte, quale sia quel comportamento non conforme alla diligenza fonte della produzione del danno, idoneo come tale ad integrare l'inadempimento qualificato come richiesto dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione citata.

Del resto, qualora si considerassero sufficienti questo tipo di allegazioni del tutto generiche per poter far scattare l'onere probatorio contrario in capo al convenuto, si finirebbe con il gravare quest'ultimo di uno sforzo probatorio eccessivo, vanificando, di fatto, proprio quell'equilibrio probatorio tra le parti che la Cassazione intende garantire.

In altri termini, ammettendo un onere di allegazione generico come quello realizzato nel presente giudizio, si costringerebbe il medico convenuto a dover ripercorrere

tutte le fasi della prestazione sanitaria, andando alla ricerca di ipotetiche imperizie, e gravandolo così di un onere che va aldilà di quello richiesto secondo l'insegnamento espresso dalla Corte di Cassazione nella sentenza richiamata.

Né appare possibile, per sopperire agli oneri di allegazione dell'attore, ricorrere allo strumento della consulenza tecnica d'ufficio: se è vero, infatti, che in particolari materie come quella medica, la consulenza può essere anche uno strumento di percezione dei fatti (e non solo di valutazione degli stessi), è altrettanto vero che tale strumento non può essere utilizzato per far sostituire il giudice (mediante il consulente) alla parte (cfr., tra le altre, Cass. ord. n. 3130/11, sent. n. 15219/07 e n. 212/06).

In altri termini, non può ammettersi una consulenza che supplisca non solo all'onere della prova della parte, ma anche all'onere di allegazione di quest'ultima.

Per poter procedere al conferimento di un incarico ad un consulente, infatti, occorre che, quanto meno, siano allegate le circostanze sulle quali l'esperto dovrà svolgere la propria indagine, ovvero, nei giudizi come il presente il preteso dedotto inadempimento qualificato posto in essere dal sanitario; altrimenti, specialmente in una materia quale quella della responsabilità sanitaria, si corre il concreto rischio di dare luogo ad una consulenza non solo meramente esplorativa, ma addirittura "investigativa", ovvero di dare spazio ad un'indagine finalizzata a ricercare possibili errori (*rectius* inesatti adempimenti), che era compito della parte allegare, ma che non sono stati indicati.

E' del tutto evidente che un uso di questo genere dello strumento della consulenza tecnica d'ufficio non è ammissibile, dal momento che finirebbe con il trasformare, di fatto, l'ausiliario del giudice in una sorta di investigatore, inserendo, così, uno strumento per certi versi "inquisitorio" all'interno del processo civile e determinando, in questo modo, un grave ed irrimediabile *vulnus* al principio dispositivo che governa il processo civile.

Alla luce di ciò la richiesta di ammissione della consulenza tecnica d'ufficio non può essere accolta.

Ed ancora - fermo restando che nel caso di specie per tutto quanto illustrato non vi è stata allegazione dell'inadempimento qualificato secondo il *dictum* delle Sezioni Unite - si evidenzia che, anche qualora si volesse considerare lo svolgimento della coronarografia in sé e per sé considerato come "l'inadempimento" che avrebbe dato vita al preteso danno - il che, in qualche modo, appare essere adombrato dall'atto di citazione e dalla consulenza tecnica di parte - lo stesso non potrebbe essere considerato come tale, a meno che non si dimostri che l'esame sia stato effettuato

senza la previa prestazione del consenso informato da parte del paziente; tuttavia, sotto questo profilo, nulla è stato contestato da parte dell'attore, non risultando dedotta alcuna omissione dei sanitari in punto di consenso.

Sulle spese processuali

Considerato che la presente decisione scaturisce dall'applicazione di complessi orientamenti giurisprudenziali in tema di riparto dell'onere della prova in materia di responsabilità professionale, principio di non contestazione, onere di allegazione e limiti della consulenza tecnica d'ufficio, sussistono gravi ed eccezionali ragioni per compensare integralmente le spese processuali tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Sanra Maria Capua Vetere, Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando sulla controversia r.g.n. 4470/08, come innanzi proposta, così provvede:

1. rigetta la domanda;
2. compensa integralmente le spese processuali tra le parti.

S. Maria C.V., 24.04.2012

Il giudice
dott. Luca CAPUTO