

SENT. 1077/11
CROV. 688/11

REP. 1212/11



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
SEZIONE XIII CIVILE

Il Tribunale, in persona del Giudice Unico, dott.ssa Vittoria Amirante, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado Iscritta al n. 72865 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2010 vertente

T R A

~~_____~~ nata a ~~_____~~ e res a ~~_____~~ Via ~~_____~~
~~_____~~ elettivamente domiciliata in Roma, Via Pompei 13 presso lo studio degli Avv.ti Maria Cento e Francesca Gubbiotti dalle quali è rappresentata e difesa giusta procura a margine dell'atto di citazione

ATTRICE

E

~~_____~~ res in Roma ed ivi elettivamente domiciliato in Via Fabio Massimo 107 presso lo studio dell'Avv. Ivan Ghebreigziabihier dal quale è rappresentato e difeso giusta procura in calce alla comparsa di costituzione

CONVENUTO

E

~~_____~~ s.p.a. già ~~_____~~ s.p.a. con sede in ~~_____~~ in persona del legale rappresentante p.t. procuratore ~~_____~~ in virtù di procura per atto notarile elettivamente domiciliata in Roma Lungotevere Flaminio 26 presso lo studio dell'Avv. Francesco Baldi che la rappresenta e difende giusta procura a

LA

marginale della comparsa di costituzione

TERZA CHIAMATA

OGGETTO: RISARCIMENTO DANNI DA RESPONSABILITA' PROFESSIONALE

CONCLUSIONI

All'udienza dell'1.10.2014 le parti concludevano come da verbale ed il giudice tratteneva la causa in decisione con termini ex art. 190 c.p.c.

FATTO E DIRITTO

Omesso lo svolgimento del processo, ai sensi del nuovo testo dell'art. 132, comma 2 nr. 4 c.p.c. è pur tuttavia opportuno precisare preliminarmente l'oggetto del processo, consistente in una domanda svolta da [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] di risarcimento del danno patito in conseguenza delle incongrue terapie e cure odontoprotesiche eseguite presso lo studio del [REDACTED] dall'ottobre 1999 al maggio 2003 e poi sino ad inizio 2006 - in relazione alle cure apprestate per risolvere le gravi complicazioni scaturite dai trattamenti erroneamente praticati sino a quel momento- le quali non solo non avevano risolto la problematica presentata ma avevano addirittura compromesso l'assetto dell'intero apparato stomatognatico. Deduceva l'erronea esecuzione delle protesi implantate nonché della stessa esecuzione delle cure e l'omissione di esami radiografici endorali con rilevanti gravi danni biologici (sia sotto il profilo del pregiudizio fisico che sotto il profilo del danno psichico), morali, esistenziali e patrimoniali (questi ultimi dovuti alla necessità di rimediare ai danni cagionati dalla prestazione del convenuto ed anche in relazione alle spese future necessarie per la sostituzione degli impianti). Evidenziava che in ordine ai medesimi fatti aveva proposto ricorso per ATP che si era concluso con l'accertamento della responsabilità del convenuto e del danno riportato e successivamente ricorso ex art. 700 c.p.c. che tuttavia veniva rigettato. Lamentava, poi, la mancata acquisizione di un valido consenso informato. Concludeva chiedendo che accertata la responsabilità del convenuto e l'inadempimento dello stesso dichiarasse la risoluzione del contratto professionale e condannasse il [REDACTED] alla restituzione degli importi versati al convenuto nonché al risarcimento dei danni liquidati in citazione nonché al rimborso delle spese sostenute per l'ATP oltre interessi e rivalutazione, con vittoria di spese.

Si costituiva con comparsa [redacted] eccependo in via preliminare la prescrizione del diritto atteso che dalla fine delle cure nel settembre 2003 la [redacted] non solo non si era più presentata per sedute mediche ma non aveva mai sollevato contestazioni. Nel merito contestava le risultanze dell'ATP deducendo l'infondatezza della domanda. Concludeva chiedendo il rigetto della domanda. Chiedeva in ogni caso chiamarsi in causa la [redacted] Ass.ni per essere da questa garantita e manlevata in ipotesi di accoglimento della domanda attorea in forza di polizza per la responsabilità professionale.

A seguito di chiamata in causa si costituiva la [redacted] s.p.a. esponendo gli aspetti contrattuali della polizza e contestando la fondatezza della domanda attorea di cui chiedeva il rigetto.

Depositata la disposta CTU ed espletate le prove ammesse la causa veniva rinviata per conclusioni.

Così ricostruito, in via di estrema sintesi, l'oggetto del processo e la posizione delle parti deve rilevarsi che secondo la costante giurisprudenza della Suprema Corte, la responsabilità del medico trova titolo nell'inadempimento delle obbligazioni ai sensi dell'art. 1218 c.c. e ss. (v. Cass., Sez. Un., 11/1/2008, n. 577; Cass., 13/4/2007, n. 8826; Cass., 22/12/1999, n. 589). Ed infatti, gli ultimi approdi della giurisprudenza di legittimità, seguita pressoché costantemente ed uniformemente da quella di merito, hanno condotto all'affermazione di una responsabilità contrattuale derivante dalla fattispecie del cosiddetto contatto sociale da cui scaturisce ex lege, una serie di prestazioni e di obblighi specifici: lealtà reciproca, diligenza e perizia professionali, informazioni prima e durante il trattamento sanitario e perfino dopo la fine delle terapie. Una serie di obbligazioni dunque tra soggetti determinati e di contenuto specifico, dirette a soddisfare un interesse predefinito, e non, o meglio, non solo l'interesse generico a non subire lesioni nella sfera dei propri diritti. Sotto l'aspetto degli obblighi e delle prestazioni, cioè, non sono rinvenibili differenze di rilievo a seconda che il rapporto nasca da un vero e proprio accordo negoziale diretto tra medico e paziente ovvero dal contratto intercorso tra quest'ultimo e la struttura sanitaria in cui il medico, a qualsiasi titolo, presta la sua attività (cfr., in tal senso ed ex multis, Cass. 22 gennaio 1999, n. 589, Cass. SS. UU., 1 luglio 2002, n. 9556 e Cass. 19 aprile 2006, n. 9085 Cass.; Cass. Sezioni Unite n. 577/2008).

D'altra parte, la giurisprudenza ha ormai da tempo elaborato un sistema *ad hoc* in materia di responsabilità medica, contrattuale o extracontrattuale che la si voglia considerare, nella prospettiva di rafforzare la tutela del paziente, soggetto debole per definizione.

Al riguardo si osserva che l'art. 3, comma 1, d.l. 158/2012, conv. dalla l. 189/2012, cosiddetto "decreto Balduzzi" non impone alcun ripensamento dell'attuale inquadramento contrattuale della responsabilità sanitaria, ma si limita (nel primo periodo) a determinare un'esimente in ambito penale (i cui contorni risultano ancora tutti da definire), facendo salvo (nel secondo periodo) l'obbligo risarcitorio e sottolineando (nel terzo periodo) la rilevanza delle linee-guida e delle buone pratiche nel concreto accertamento della responsabilità (con portata sostanzialmente ricognitiva degli attuali orientamenti giurisprudenziali). Ritenuto, pertanto, che anche nel caso in esame (concernente un'ipotesi di responsabilità di una struttura sanitaria privata per il pregiudizio che si assume conseguito a condotta colposa dei sanitari della struttura sanitaria per l'erroneo trattamento medico prestato) debbano applicarsi i criteri propri della responsabilità contrattuale (cfr. Cass. 19 febbraio 2013 n. 4030).

Dalla identificazione della responsabilità oggetto di causa quale responsabilità contrattuale discende l'applicazione della relativa normativa in termini di prescrizione, grado della colpa, ripartizione dell'onere della prova.

Per quanto, dunque, attiene all'eccezione di prescrizione sollevata dal ~~_____~~ essa è infondata sia che si tenga conto quale dies a quo della data di cessazione del rapporto professionale (settembre 2003) sia che si tenga conto della data in cui la ~~_____~~ sarebbe venuta a conoscenza del danno arrecato dal convenuto (gennaio 2006) atteso che alla data della proposizione dell'odierno giudizio non era in ogni caso decorso il termine decennale.

Con riferimento all'onere probatorio le S.U. della Suprema Corte con la sentenza n. 577/2008 hanno affermato che "l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante" (sul punto vedi

anche Cass., 24/5/2006, n. 12362; Cass., 11/11/2005, n. 22894). Il paziente, dunque, non è tenuto anche a provare la colpa del medico e/o della struttura sanitaria e la relativa gravità (da ultimo v. Cass., 24/5/2006, n. 12362; Cass., 21/6/2004, n. 11488).

In questi casi, è dunque onere del medico dimostrare che il danno non sussiste, ovvero non è dipeso da propria colpa e che le prestazioni sono state eseguite in modo diligente e che i problemi lamentati erano stati determinati da un evento imprevisto, imprevedibile ovvero inevitabile.

In applicazione di tutti i suesposti principi va, dunque, esaminata la domanda attorea tenendo conto che era onere dell'attrice dimostrare l'esistenza del contratto con il convenuto ed allegare l'inadempimento (o comunque l'inesatto adempimento) delle prestazioni medico professionali rese in suo favore dal convenuto, restando, invece, a carico di quest'ultimo la prova che le medesime prestazioni erano state eseguite in modo diligente e che i problemi lamentati erano stati determinati da un evento imprevisto, imprevedibile ovvero inevitabile.

Va rilevato che è incontestato tra le parti ed è documentalmente provato che la ~~.....~~ venne sottoposta a cure odontoprotesiche presso lo studio dentistico del dott. ~~.....~~ nel periodo tra ottobre 1999 e settembre 2003. Sicchè può ritenersi dimostrata la conclusione del contratto.

Va, peraltro, ribadito che per la sussistenza della responsabilità professionale medica è necessario preliminarmente, secondo i principi generali di cui all'art. 2697 cod. civ., che il paziente dimostri il nesso di causalità tra l'evento lesivo della sua salute e la condotta del medico, dovendosi dimostrare che il peggioramento delle condizioni di salute è connesso causalmente al comportamento del medico. Solo successivamente all'accertamento del nesso eziologico tra l'evento dannoso e la prestazione sanitaria, andrà valutato il profilo soggettivo della sussistenza di una condotta colposa o dolosa in capo al convenuto.

Al fini dell'accoglimento della domanda attorea occorre, dunque, stabilire: (a) se vi sia un danno causalmente riconducibile all'operato del convenuto (b) in caso di risposta affermativa al quesito sub (a), se la condotta del sanitario sia imputabile a titolo di colpa.

Nesso causale

Al primo quesito va data risposta affermativa sia in relazione alla perdita degli elementi dentali 2.7. e 3.8 sia in relazione alla sintomatologia di persistente flogosi e sanguinamento gengivale, instabilità occlusale ed anomalie dei rapporti occlusali con difficoltà di masticazione.

Risulta infatti dalla c.t.u. in atti che sia le cure endodontiche che il trattamento implantoprotesico cui è stata sottoposta l'attrice da parte del dott. [REDACTED] sia stato del tutto inefficace non essendosi le protesi ben impiantate, tanto da decementarsi ed avendo l'incongruità delle cure determinato danni permanenti consistiti nella perdita di due elementi dentari. Al riguardo si osserva che il CTU, con motivazione ampia e ben articolata che si ritiene di condividere, ha chiarito che i due elementi dentali, estratti nel 2006 a causa dell'estensione dei focolai flogistici e della presenza di una fistola a carico dell'elemento 2.7, non sarebbero stati persi ove le cure apprestate dal dott. [REDACTED] fossero state correttamente eseguite. Del pari non si sarebbe verificata la sintomatologia sopra descritta e le anomalie dei rapporti occlusali con difficoltà di masticazione ove gli impianti fossero stati correttamente eseguiti. Va, inoltre, evidenziato che in conseguenza dell'erronea esecuzione sia delle cure endodontiche che impianto protesiche è insorta la necessità di rivolgersi ad altro specialista per la risoluzione delle patologie insorte. Va, infatti, chiarito che il risultato "anomalo" o anormale - in ragione dello scostamento da una legge di regolarità causale fondata sull'esperienza - dell'intervento medico-chirurgico, fonte di responsabilità, è da ravvisarsi non solo in presenza di aggravamento dello stato morboso, o in caso di insorgenza di una nuova patologia, ma anche quando l'esito non abbia prodotto il miglioramento costituente oggetto della prestazione cui il medico-specialista è tenuto, producendo invece, conseguenze di carattere fisico e psicologico.

Non si ritiene, invece, sufficientemente provato il lamentato danno psichiatrico né il nesso causale con la prestazione professionale in esame. Il CTU, infatti, ha evidenziato l'insussistenza di documentazione medica specialistica dalla quale ritenere accertata una patologia della sfera emotiva affettiva ed in particolare la sua derivazione causale con gli eventi dedotti. Né l'esistenza di uno "stato ansioso derivante dalla situazione orale", come descritto dal CTP, è emerso dall'esame diretto della [REDACTED] da parte del CTU.



Colpa.

Secondo l'ormai consolidato orientamento della Suprema Corte, chi lamenta l'inadempimento di una obbligazione contrattuale deve soltanto dimostrare l'esistenza e l'efficacia del contratto, mentre è onere del convenuto dimostrare o di avere adempiuto, ovvero che l'inadempimento non è dipeso da propria colpa. Con riferimento all'onere probatorio le S.U. della Suprema Corte con la sentenza n. 577/2008 hanno infatti affermato che "l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, esso non è stato eziologicamente rilevante" (sul punto vedi anche Cass., 24/5/2006, n. 12362; Cass., 11/11/2005, n. 22894). Il paziente, dunque, non è tenuto anche a provare la colpa del medico e/o della struttura sanitaria e la relativa gravità (da ultimo v. Cass., 24/5/2006, n. 12362; Cass., 21/6/2004, n. 11488).

In questi casi, è dunque onere del medico dimostrare che il danno non sussiste, ovvero non è dipeso da propria colpa e che le prestazioni sono state eseguite in modo diligente e che i problemi lamentati erano stati determinati da un evento imprevisto, imprevedibile ovvero inevitabile.

Ciò, premesso, è agevole rilevare come nel caso di specie non solo il convenuto non ha fornito prova alcuna della propria assenza di colpa, ma anzi tale colpa è emersa dalla consulenza espletata, esauriente e fondata su un completo esame della documentazione medica allegata in atti nonché su un diretto accertamento. Da tale relazione è possibile desumere che, benché la diagnosi sia stata corretta come anche la scelta del trattamento, il convenuto abbia errato nella esecuzione delle cure endodontiche avendo eseguito terapie canalari incongrue, filliformi, con otturazioni canalari incomplete, corte rispetto all'apice, con canali semivuoti e con insufficiente riempimento ed infine insufficiente preparazione ed alesatura dei canali. Quanto alle cure protesiche risulta che esse furono inadeguate non essendosi provveduto ad una adeguata preparazione dei monconi protesici e del sovracontorni delle strutture protesiche e d'averlo il ~~convenuto~~ erroneamente modellato le superfici occlusali.

Tali conclusioni, peraltro, risultano corroborate anche dall'esame della CTU redatta in sede di ATP dalla quale emerge sia il nesso causale come sopra evidenziato (sia con la perdita dei due elementi dentali che con le attuali difficoltà masticatorie) sia la colpa sotto il profilo dell'erroneità delle cure prestate.

Né possono ravvisarsi profili di colpa concorrente nella condotta dell'attrice, per avere interrotto il rapporto con il medico, in quanto il recesso del cliente, nel contratto di prestazione d'opera professionale, è espressamente previsto e consentito dall'articolo 2237 cod. civ..

Da quanto esposto consegue che la domanda attorea va accolta

Danno

Va evidenziato che l'attrice ha svolto domanda di risoluzione del contratto di prestazione d'opera professionale, ex art. 1453 c.c. ed ha domandato sia la restituzione del compenso già pagato che il risarcimento del danno.

Così qualificata la domanda, ne discende sul piano degli effetti che:

(a) è dovuta la restituzione delle somme già versate (effetto restitutorio scaturente dalla risoluzione);

(b) è dovuto il risarcimento del danno sia patrimoniale che non patrimoniale (effetto risarcitorio della risoluzione) anche in relazione alle spese occorrenti per attenuare od eliminare le problematiche derivanti dall'operato del Guildarelli.

Per quanto attiene al danno non patrimoniale si osserva che la Suprema Corte a Sezioni Unite con sentenza n. 26972 del 11.11.2008 ha posto in materia di danno non patrimoniale alcuni punti fermi affermando per quanto di interesse in questa sede che: 1) il danno non patrimoniale costituisce una categoria ampia ed onnicomprensiva, all'interno della quale non è possibile ritagliare ulteriori sotto categorie. Pertanto il c.d. danno esistenziale, inteso quale "il pregiudizio alle attività non remunerative della persona" causato dal fatto illecito lesivo di un diritto costituzionalmente garantito, costituisce solo un ordinario danno non patrimoniale, che non può essere liquidato separatamente solo perché diversamente denominato; 2) il danno non patrimoniale è risarcibile nei soli casi previsti dalla legge, i quali si dividono in due gruppi: le ipotesi in cui la risarcibilità è prevista in modo espresso (fatto illecito integrante reato) e

quello in cui la risarcibilità, pur non essendo prevista da norma di legge ad hoc, deve ammettersi sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 cod. civ., per avere il fatto illecito vulnerato in modo grave un diritto della persona direttamente tutelato dalla legge; 3) dal principio del necessario riconoscimento, per i diritti inviolabili della persona, della minima tutela costituita dal risarcimento, consegue che la lesione dei diritti inviolabili della persona che abbia determinato un danno non patrimoniale comporta l'obbligo di risarcire tale danno, quale che sia la fonte della responsabilità, contrattuale o extracontrattuale 4) Il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce danno conseguenza che deve essere allegato e provato. Le SU della Suprema Corte hanno, inoltre, evidenziato che l'art. 2059 c.c. va completato con gli elementi strutturali dell'art. 2043. Tale norma, infatti, è norma di rinvio e "non delinea una distinta fattispecie di illecito produttiva di danno non patrimoniale, ma consente la riparazione anche dei danni non patrimoniali, nei casi determinati dalla legge, nel presupposto della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della struttura dell'illecito civile, che si ricavano dall'art. 2043 c.c. (e da altre norme, quali quelle che prevedono ipotesi di responsabilità oggettiva), elementi che consistono nella condotta, nel nesso causale tra condotta ed evento di danno, connotato quest'ultimo dall'ingiustizia, determinata dalla lesione, non giustificata, di interessi meritevoli di tutela, e nel danno che ne consegue (danno-conseguenza, secondo opinione ormai consolidata: Corte cost. n. 372/1994; S.u. n. 576, 581, 582, 584/2008). La rilettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., come norma deputata alla tutela risarcitoria del danno non patrimoniale inteso nella sua più ampia accezione, riporta il sistema della responsabilità aquiliana nell'ambito della bipolarità prevista dal vigente codice civile tra danno patrimoniale (art. 2043 c.c.) e danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.) (sent. n.8827/2003; n. 15027/2005; n. 23918/2006). Deve, dunque, ritenersi che al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge sia possibile ottenere il risarcimento del danno non patrimoniale laddove sia accertata la lesione di un diritto inviolabile della persona qualificabile come "ingiustizia costituzionalmente qualificata" laddove il diritto sia stato leso oltre una certa soglia minima, cagionando un pregiudizio serio.



Alla luce della predetta giurisprudenza, dunque, va esaminato il profilo della quantificazione dei danni patiti dalla ~~_____~~ tenendo presente la bipolarità tra danno non patrimoniale (nella suddetta ampia accezione) e danno patrimoniale.

Risulta dai referti allegati agli atti, nonché dalle conclusioni cui è pervenuto il Consulente Tecnico d'Ufficio, che in conseguenza dei fatti di cui è causa la ~~_____~~ ha subito un evento biologico, inteso quale lesione della struttura complessa dell'organismo umano, consistito sia nella perdita di due elementi dentali e nella sintomatologia flogistica persistente e nella instabilità occlusale con difficoltà masticatorie.

Tale evento biologico si sostanzia in una lesione della salute così quantificata dal C.T.U.:

- 1% di Invalidità permanente;
- 10 giorni di inabilità temporanea relativa al 50%;
- 40 giorni di inabilità temporanea relativa al 25%.

Le conclusioni cui è pervenuto il C.T.U. sono congruamente motivate e pienamente condivisibili. Sotto il profilo dell'accertamento di una invalidità permanente, peraltro, deve dissentirsi in maniera radicale dalle conclusioni cui era pervenuto il CTU dell'ATP atteso che non può ritenersi che il pregiudizio derivante dalla perdita degli elementi dentali possa essere completamente azzerato dall'esecuzione di impianti protesici stante il complessivo indebolimento della funzione masticatoria. Va, peraltro, considerato quanto espresso dal CTU nelle ampie e ben motivate controdeduzioni alle osservazioni di entrambe le parti dalle quali emerge che il CTU ha correttamente tenuto conto del solo danno permanente residuale all'esito dell'applicazione corretta di impianti protesici per gli elementi dentali estratti – escludendo ogni patologia psichiatrica e, per quanto attiene al danno da invalidità temporanea, dei soli periodi durante i quali la ~~_____~~ a causa dei fenomeni biologici conseguenti ad uno stato di malattia non è stata in grado di attendere nella forma assoluta o parziale alle abituali attività del vivere quotidiano. Del tutto condivisibile appare dunque la valutazione conclusiva espressa dal CTU nella quale si è tenuto conto solo dei periodi di inabilità conseguenti agli ascessi dentali ed alle cure endodontiche e protesiche.

Quanto alla liquidazione del danno, occorre considerare che ai sensi dell'articolo 3 del D.L. 158/2012, convertito con legge 8/11/2012 n. 189 (c.d. Decreto Balduzzi), in tema di responsabilità in ambito medico "Il danno biologico conseguente all'attività dell'esercente della professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli articoli 138 e 139 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209.

Alla luce delle tabelle suddette applicabili ai procedimenti pendenti, dunque, il danno biologico temporaneo risarcibile, tenuto conto dell'età della [REDACTED] all'epoca dei fatti, è pari a complessivi € 716,32 per invalidità permanente € 232,15 per invalidità temporanea parziale al 50% ed e 464,30 per invalidità temporanea parziale al 25% per un totale di € 1.412,77.

Per quanto, invece, riguarda i danni non patrimoniali diversi lamentati dall'attrice, occorre nuovamente richiamare i principi esposti dalle quattro sentenze gemelle delle Sezioni Unite della Cassazione (cfr. Cass. civ., Sez. Un., 28 novembre 2008, nr. 26972-73-74 e 65), le quali nel riportare l'intero sistema nell'ambito della bipolarità tra danno patrimoniale e non patrimoniale e nel respingere qualsiasi ulteriore sottocategoria se non quali mere sintesi descrittive di singoli pregiudizi, hanno individuato, sul piano operativo, due contrapposti principi che il Giudice deve tenere entrambi sempre in considerazione, per operare la corretta liquidazione equitativa del danno non patrimoniale, trovando il giusto punto di equilibrio.

Il principio secondo il quale l'ampia nozione di danno non patrimoniale desumibile dall'interpretazione costituzionalmente orientata dall'art. 2059 c.c. impone la considerazione di tutte le singole conseguenze pregiudizievoli (c.d. danno -conseguenza) derivanti dalla lesione dell'interesse (danno -evento o danno ingiusto) e, pertanto, non solo le mere sofferenze psichiche che venivano in passato qualificate come danno morale c.d. soggettivo ma anche le ripercussioni sull'esistenza delle persone, con riguardo al "non poter più fare", ricondotte in passato sotto le categorie del danno biologico o del danno esistenziale .

Il principio secondo il quale vanno evitate con cura tutti i rischi di duplicazioni risarcitorie, ossia il rischio di risarcire due volte la stessa conseguenza pregiudizievole, ossia lo stesso danno , mediante l'espedito di



definirlo in modo diverso (sul punto v. di recente Cass. civ., sez. III, 13 luglio 2011, n. 15373; Cass. civ., sez. III, 28 giugno 2011, n. 14263).

Pertanto nell'ambito della suddetta dicotomia danno non patrimoniale/danno patrimoniale può dirsi che la categoria del danno non patrimoniale può risultare composta da una somma di pregiudizi o "voci" risarcitorie che, benché non possano assurgere ad autonome categorie, devono essere tutte considerate ai fini della liquidazione integrale del danno. Le SS.UU. hanno, dunque, concluso per la inammissibilità nel nostro ordinamento di un'autonoma categoria di "danno esistenziale", inteso quale pregiudizio alle attività non remunerative della persona: infatti, ove in essa si ricomprendano i pregiudizi scaturenti dalla lesione di interessi della persona di rango costituzionale, ovvero derivanti da fatti-reato, essi sono già risarcibili ai sensi dell'art. 2059 c.c., interpretato in modo conforme a Costituzione, con la conseguenza che la liquidazione di un'ulteriore posta di danno comporterebbe una duplicazione risarcitoria; ove invece si volessero includere in essa pregiudizi non lesivi di diritti inviolabili della persona, si tratterebbe di categoria illegittima, posto che simili pregiudizi sono irrisarcibili, in virtù del divieto di cui all'art. 2059 c.c. (in termini ulteriormente confermativi sul punto, cfr. Cass. civ., Sez. Un., 14 gennaio 2009, n. 557).

Quanto al danno morale, va, peraltro, tenuta in considerazione la successiva elaborazione giurisprudenziale della Suprema Corte (si veda Cass. 28 novembre 2008, n. 28407; Cass. 12 dicembre 2008, n. 29191 Cass. sez. Lavoro, 19 dicembre 2008, n. 29832) secondo la quale, invece, il danno morale gode di propria autonomia ontologica rispetto al danno biologico. L'autonomia ontologica del danno morale rispetto al danno biologico, in relazione alla diversità del bene protetto, appartiene, infatti, ad una consolidata, giurisprudenza della Corte, che esclude il ricorso semplificativo a quote del danno biologico, esigendo la considerazione delle condizioni soggettive della vittima e della gravità del fatto e pervenendo ad una valutazione equitativa autonoma e personalizzata. Va, inoltre, considerato che l'autonomia di tale voce di danno deriva altresì dalla diversità del bene protetto, che pure attiene ad un diritto inviolabile della persona ovvero all'integrità morale, quale massima espressione della dignità umana, desumibile dall'art. 2 della Costituzione in relazione all'art. 1 della Carta di Nizza, contenuta nel Trattato di Lisbona, ratificato dall'Italia con legge 2 agosto 2008 n. 190 (cfr. Cass. sez. III,



sentenza 10 marzo 2010 n. 5770). Si vada a maggior conforto di tale interpretazione anche la recente Cass. 12 settembre 2011, n. 18641 secondo la quale il profilo morale del danno non patrimoniale è autonomo e non può certo considerarsi scomparso "per assorbimento" all'interno dell'onnicomprensivo danno biologico tabellato.

La questione della risarcibilità o meno del danno morale si è poi sviluppata con particolare riguardo alla lesioni definite micropermanenti, posto che l'art. 139 codice delle assicurazioni (come detto applicabile al caso di specie in virtù dell'art. 3 L. 189/2012) contiene una nozione di danno biologico ristretta al solo pregiudizio medicalmente accertato. Di qui, la diffusa tesi nella prassi giudiziaria, proprie delle prime interpretazioni delle note SSUU del 2008, di ritenere il danno morale assorbito nel danno biologico, quanto meno avuto riguardo alle lesioni di lieve entità.

La più recente giurisprudenza di merito ha tuttavia affermato come la sentenza 26972/2008 anche con riferimento alle lesioni micropermanenti, senza escludere l'esistenza dei danni tradizionalmente etichettati come biologico, morale ed esistenziale, abbia statuito la sola necessità di procedere ad un'adeguata personalizzazione della liquidazione dell'onnicomprensiva voce del danno non patrimoniale ; ciò deve essere operato dal Giudice valutando nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche subite dal soggetto leso, al fine di giungere al ristoro del danno nella sua interezza.

In sintesi: non si può escludere il c.d. danno morale dal novero delle lesioni meritevoli di tutela risarcitoria, bensì dovrà apprezzarsi detta lesione nel valutare e personalizzare il danno non patrimoniale .

Conforme a questa impostazione è la citata sentenza n. 29191/08 della Corte di Cassazione ove si afferma "la autonomia ontologica del danno morale", il quale deve essere considerato dal giudice in relazione ad un bene protetto differente rispetto al danno biologico, poiché afferente alla sfera della dignità morale della persona, ex art. 2 Cost."

Pertanto, nel caso di lesioni micropermanenti, il c.d. danno morale, a parere di questo Tribunale, non può che essere risarcito in via autonoma, non rientrando esso nella nozione normativa di danno biologico.

Occorre, in definitiva, procedere alla liquidazione del c.d. danno morale in termini di personalizzazione del danno non patrimoniale, mediante il riconoscimento di un'ulteriore somma a titolo di risarcimento di quel danno che si identifica con la sofferenza morale ovvero nel turbamento dello stato d'animo del danneggiato.

Siffatta interpretazione, che qui si condivide, circa la autonoma risarcibilità del danno morale, liquidabile oltre il danno previsto tabellarmente, si conforma ad una interpretazione costituzionalmente orientata volta alla protezione di interessi protetti dalla carta costituzionale, come sopra richiamati, e tende ad un'armonizzazione dell'intero sistema di liquidazione del danno. Diversamente opinando, infatti, si arriverebbe ad una incomprensibile differenziazione tra i danni di lieve entità derivanti da causa diversa da sinistro stradale, liquidati mediante il ricorso al sistema tabellare equitativo (che prevede una percentuale di aumento relativo alla incidenza del danno morale), in virtù del principio di liquidazione totale del danno, ed i danni da sinistro stradale che comporterebbe una minore tutela del danneggiato; per cui anche la liquidazione del danno da micropermanente consente la liquidazione come voce di danno non patrimoniale complessivo ed in aggiunta al danno biologico previsto dall'art. 139 codice Assicurazioni private del danno ex morale. Tuttavia, questo principio di diritto deve essere applicato in armonia con i valori monetari coerentemente prescritti dagli artt. 138 e 139 del Codice delle Assicurazioni.

Segnatamente, il giudice deve partire dall'assunto che, nei valori monetari disciplinati dall'art. 139 Cod. delle Assicurazioni, il legislatore non ha affatto tenuto conto anche del danno conseguente alle sofferenze fisiche e psichiche patite dalla vittima.

Il giudice, in sostanza, operando una lettura costituzionalmente orientata degli artt. 139 Cod. delle Assicurazioni e 2059 c.c., deve garantire comunque l'integrale risarcimento del danno alla salute.

Sulla base delle allegazioni e delle prove acquisite al processo e/o delle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, il giudice se reputa che la "voce" del danno non patrimoniale intesa come "sofferenza soggettiva" non sia adeguatamente ristorata, in considerazione del complessivo danno non patrimoniale subito dal soggetto, con la sola applicazione dei predetti valori

monetari, è tenuto ad operare un' "adequata personalizzazione" del danno non patrimoniale , liquidando, congiuntamente ai valori monetari di legge, una somma ulteriore che risarcisca integralmente il pregiudizio patito dalla vittima.

Questo significa però che, persistendo la natura di danno conseguenza del c.d. danno morale, il danneggiante è onerato dell'allegazione di tutte le circostanze utili ad apprezzare la concreta incidenza della lesione patita in termini di sofferenza/turbamento e della prova delle stesse.

In punto di prova si è più volte affermato che il danno morale soggettivo può essere comprovato mediante lo strumento delle presunzioni, posto che ad un certo tipo di lesione, anche se di lieve entità, può riconnettersi di regola una sofferenza.

Il ricorso alle presunzioni non può tuttavia esonerare il danneggiante dall'onere di una compiuta allegazione del danno , o quanto meno degli elementi di fatto da cui desumere la sussistenza di un pregiudizio morale. Questo vale in modo particolare in ipotesi di microlesione, come la fattispecie in esame, posto che generalmente ad una lesione comportante un'inabilità temporanea e permanente più significativa, consegue un danno in termini di sofferenza; laddove non sempre da una lesione di tipo lieve discende automaticamente un danno di tipo morale, non già ristorato mediante il riconoscimento monetario del c.d. danno biologico (in tal senso v. da ultimo Cass. civ., sez. III, 13 aprile 2010, n. 8724 e cfr. Cass. civ., sez. II, 19 agosto 2011, n. 17427; Cass. civ., sez. III, 13 aprile 2010, n. 8724; Cass. civ., Sez. Un., 28 novembre 2008, n. 26972; Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827 e n. 8828; Cass. civ., sez. III, 24 ottobre 2003, n. 16004).).

A tale stregua, (pure) il danno non patrimoniale va dunque sempre allegato e provato, in quanto l'onere della prova non dipende invero dalla relativa qualificazione in termini di "danno-conseguenza", tutti i danni extracontrattuali dovendo essere provati da chi ne pretende il risarcimento, e pertanto anche il danno non patrimoniale nei suoi vari aspetti, e la prova può essere data con ogni mezzo (v., in particolare, successivamente alle pronunzie delle Sezioni Unite del 2008, Cass., 5/10/2009, n. 21223; Cass., 22/7/2009, n. 17101; Cass., 1/7/2009, n. 15405). Trattandosi di pregiudizio (non biologico) a bene immateriale, particolare rilievo assume invero al riguardo la prova presuntiva (v. Cass., Sez. Un., 15/1/2009, n. 794; Cass., 19/12/2008, n. 29832). Le

presunzioni valgono in realtà a sostanzialmente facilitare l'assolvimento dell'onere della prova da parte di chi ne è onerato, trasferendo sulla controparte l'onere della prova contraria (v. Cass., 12 giugno 2006, n. 13546). Come anche in dottrina posto in rilievo, la presunzione semplice o *hominis* si caratterizza perché il fatto che la fonda va provato in giudizio, mentre nella presunzione legale è stabilito dalla legge che, attraverso lo schema logico della presunzione, non vuole imporre conclusioni indefettibili, ma introduce uno strumento di accertamento dei fatti di causa che può anche presentare qualche margine di opinabilità nell'operata riconduzione, in base a regole (elastiche) di esperienza, del fatto ignoto da quello noto; mentre, quando queste regole si irrigidiscono, assumendo consistenza di normazione positiva, si ha un fenomeno qualitativamente diverso e dalla *praesumptio hominis* si trapassa nel campo della presunzione legale (v. Cass., 12/6/2006, n. 13546. E già Cass., 16 marzo 1979, n. 1564; Cass., 7 luglio 1976, n. 2525). Una volta che la presunzione semplice si sia tuttavia formata, e sia stata rilevata (cioè, una volta che del fatto sul quale si fonda sia stata data o risulti la prova), essa ha la medesima efficacia che deve riconoscersi alla presunzione legale *iuris tantum*, in quanto l'una e l'altra trasferiscono a colui contro il quale esse depongono l'onere della prova contraria (v. Cass., 12/6/2006, n. 13546; Cass., 27/11/1999, n. 13291. Diversamente v. peraltro Cass., 16/3/1979, n. 1564). A tale stregua, la presunzione solleva la parte che ex art. 2697 c.c., sarebbe onerata di provare il fatto previsto, che, come posto in rilievo in dottrina, deve considerarsi provato ove provato il "fatto base" (v. Cass., 12/6/2006, n. 13546). Quando ammessa, la presunzione, in assenza di prova contraria, impone al giudice di ritenere provato il fatto previsto, senza consentirgli la valutazione ai sensi dell'art. 116 c.p.c. (v. Cass., 12/6/2006, n. 13546). Anche nella giurisprudenza di legittimità si è con riferimento alla prova per presunzioni semplici sottolineato che, nel dedurre dal fatto noto quello ignoto il giudice di merito incontra il solo limite del principio di probabilità (v. Cass., 12/6/2006, n. 13546). Non occorre cioè che i fatti su cui la presunzione si fonda siano tali da far apparire la esistenza del fatto ignoto come l'unica conseguenza possibile dei fatti accertati secondo un legame di necessità assoluta ed esclusiva (in tal senso v. peraltro Cass., 6/8/1999, n. 8489; Cass., 23/7/1999, n. 7954; Cass., 28/11/1998, n. 12088), ma è sufficiente che l'operata inferenza sia effettuata alla stregua di un canone di ragionevole probabilità, con riferimento alla

connessione degli accadimenti la cui normale sequenza e ricorrenza può verificarsi secondo regole di esperienza (v. Cass., 23/3/2005, n. 6220; Cass., 16/7/2004, n. 13169; Cass., 13/11/1996, n. 9961; Cass., 18/9/1991, n. 9717; Cass., 20/12/1982, n. 7026), basate sull'*id quod plerumque accidit* (v. Cass., 30/11/2005, n. 6081; Cass., 6/6/1997, n. 5082). In presenza di tale allegazione il giudice deve quindi ritenere, sulla base della presunzione fondata essenzialmente sulla tipicità di determinati fatti alla stregua della regola di esperienza di tipo statistico, provati gli effetti che da tale fatto normalmente derivano, avendo riguardo ad una "apparenza" basata sul tipico decorso degli avvenimenti.

Il giudice, si è peraltro al riguardo precisato, attraverso il ricorso alle presunzioni può sopperire alla carenza di prova, ma non anche al mancato esercizio dell'onere di allegazione, concernente sia l'oggetto della domanda che le circostanze in fatto su cui la stessa si fonda (cfr., da ultimo, Cass., Sez. Un., 6 marzo 2009, n. 6454). L'allegazione a tal fine necessaria, va sottolineato, deve in realtà concernere fatti precisi e specifici del caso concreto, essere cioè circostanziata, non potendo invero risolversi in mere enunciazioni di carattere del tutto generico e astratto, eventuale ed ipotetico.

Tanto premesso, nella specie, applicando i principi ora esposti va evidenziato che compete al danneggiato anche il ristoro del danno morale in relazione alle sofferenze ed ai disagi complessivamente patiti (che vanno ben oltre i tradizionali concetti di "patema d'animo transeunte" e di "spavento"), apprezzabili e valutabili anche in base a presunzioni in considerazione della necessità per l'attrice di sottoporsi a nuove cure e trattamenti implantologici resi necessari dall'inadempimento del convenuto nonché del lungo tempo durante il quale la ~~_____~~ ha sofferto di difficoltà masticatorie con conseguente pregiudizio alla vita di relazione. Pertanto, in base alla valutazioni sopra svolte il danno deve essere personalizzato e adeguato al caso specifico. Si reputa pertanto di aumentare la somma come sopra indicata sino alla somma di euro 1.600.

Sull'originario importo totale dovuto a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale devalutato al 1999 di € 1.196,71 che si ottiene mediante ricorso al noto deflatore ISTAT per l'anno 1999 (mese di ottobre data di inizio dei trattamenti), sono dovuti gli interessi a titolo di danno da lucro cessante ex art.

2056 c.c., secondo il più recente ed accreditato orientamento giurisprudenziale (cfr. SS.UU. Cass. del 17.2.1995 n. 1712), per il mancato godimento della somma equivalente al danno subito.

Tale danno può essere calcolato applicando gli Interessi, nella misura, ritenuta congrua, del tasso legale (secondo le variazioni via via intervenute), non già alla somma rivalutata, bensì, in sintonia con il principio enunciato dalle SS.UU. della Suprema Corte (sent. del 17.2.1995 n. 1712), sulla "somma capitale" rivalutata di anno in anno, secondo i noti coefficienti ISTAT per un totale da risarcire di € 4.003,52.

Risultano, inoltre, sostenute spese mediche per € 503,62 somma sulla quale vanno applicati gli interessi sulla somma rivalutata anno per anno dall'esborso al saldo per un totale ad oggi di € 656,28.

Il CTU, inoltre, ha ritenuto che dovranno essere sostenute spese mediche per cure future necessarie al fine di eseguire ex novo il piano di cura non correttamente eseguito ed il rifacimento di tutte le protesi ed i trattamenti endodontici per un importo stimabile di € 28.200. Si ritiene di condividere le conclusioni cui il CTU è pervenuto sulla base di condivisibili motivazioni tecnico scientifiche in ordine alla non riconducibilità di tutte le spese preventivate dal CTP di parte attrice ai trattamenti eseguiti dal [REDACTED] e dunque si giudica congrua la somma sopra liquidata a risarcire il danno da spese mediche future.

Spetta infine all'attrice, come anticipato, la restituzione delle somme erogate in adempimento del contratto dichiarato risolto per inadempimento con la presente sentenza, pari, in base alle fatture ed ai documenti allegati ad € 10.988,57. Su tale credito, che ha natura di valuta, sono dovuti gli interessi legali dalle date dei singoli pagamenti al saldo.

Per quanto, infine, attiene al dedotto danno da lesione del diritto alla autodeterminazione esso è rimasto a livello di mera allegazione atteso che benchè non si rinvenga in atti un valido consenso scritto la [REDACTED] non ha né dedotto né provato che ove informato dei rischi di tale intervento non vi si sarebbe sottoposto. Nulla potrà essere risarcito a tale titolo.

Passando all'esame della domanda di garanzia svolta dal [REDACTED] nei confronti della [REDACTED] va evidenziato che essa può trovare accoglimento non sussistendo alcuna contestazione in ordine alla sussistenza ed operatività della

copertura assicurativa. Quest'ultima, costituendosi in giudizio, ha infatti chiesto il rigetto delle domande proposte dall'attrice ed ha precisato i limiti entro i quali la polizza è da considerarsi operativa ma non ha contestato l'operatività del rapporto assicurativo. In comparsa conclusionale, peraltro, si rinviene un riferimento alla posizione di tale Riccardo Rinaldi che non è parte nel presente giudizio e non risulta essere soggetto assicurato in base alla polizza prodotta in atti. Ciò posto va unicamente rilevato che in base alla polizza prodotta da un lato va esclusa l'operatività della stessa in relazione agli importi restitutori direttamente riferiti al convenuto alla luce del contenuto dell'art. 13 delle condizioni generali di polizza e dall'altro che la medesima polizza prevede in relazione ai danni conseguenti ad interventi di implantologia (quale quello in esame) una franchigia che rimane a carico dell'assicurato del 10% dell'importo di ogni sinistro con un minimo di € 1.000.000 per sinistro.

La UGF s.p.a. va, dunque, condannata a manlevare il dott. Guidarelli limitatamente al 90% di quanto da quest'ultimo dovuto a parte attrice per capitale risarcitorio, interessi e spese in dipendenza della presente sentenza.

Le spese seguono la soccombenza e vanno poste a carico del convenuto nella misura liquidata in dispositivo ai sensi del DM 55/2014.

Sussistono, invece, giusti motivi per compensare le spese di lite tra parte convenuta e chiamata in causa, avendo il contenzioso tra dette parti ad oggetto mere questioni relative alla interpretazione di clausole contrattuali.

p.q.m.

Il Giudice Unico del Tribunale definitivamente pronunciando, ogni contraria e diversa istanza e deduzione disattesa, così provvede:

1. accoglie la domanda di ~~XXXXXXXXXX~~ e per l'effetto dichiara risolto per l'inadempimento di ~~XXXXXXXXXX~~ il contratto d'opera professionale
2. condanna ~~XXXXXXXXXX~~ alla restituzione della somma di € 10.988,57 oltre interessi legali dalle date dei singoli pagamenti al saldo
3. condanna ~~XXXXXXXXXX~~ al risarcimento dei danni patiti da ~~XXXXXXXXXX~~ che si liquidano nella complessiva somma di € 32.859,8 oltre interessi legali dalla sentenza al saldo;



4. dichiara che ~~Assicurazioni s.p.a.~~ è tenuta a manlevare ~~in relazione al 90% di quanto da quest'ultimo~~ dovuto a parte attrice a titolo di risarcimento del danno di cui al capo 3;
5. condanna ~~alla refusione delle spese processuali~~ in favore di ~~che liquida in € 7.254 per compensi ed € 500 per spese oltre accessori come per legge~~
6. compensa le spese negli altri rapporti tra le parti in causa.
7. condanna ~~alla refusione delle spese di CTU in~~ favore di

Così deciso in Roma 28.12.2014

Il Giudice

dott.ssa Vittoria Ammirante

Funzionario Giudiziario
Rosa Traversa
TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
Deposito alla Cancelleria
Roma, 11



Funzionario Giudiziario
Rosa Traversa