Quando il Giudice respinge il ricorso… Non sempre ha ragione il paziente!

Paolo Coprivez
Presidente Oris Broker

Marco Scarpelli
Resp. Area Tecnica

Nell'ambito delle procedure di richiesta risarcimento danni che un paziente può proporre ad un Odontoiatra, laddove tali procedure non si esauriscano in fase stragiudiziale, o per *"accomodamento"* diretto tra il paziente che contesta qualche cosa al Medico Odontoiatra e lo stesso Collega, ovvero attraverso l'intervento della assicurazione del Collega, il percorso può continuare in ambito giudiziario; in questo caso, è obbligatorio per legge transitare, prima della instaurazione della causa di merito, attraverso la procedura della mediazione civile, ovvero attraverso il Ricorso per Consulenza Tecnica Preventiva ai fini della composizione della lite (secondo l'articolo del Codice Civile 696 bis).

È questo il percorso privilegiato con una frequenza nell'ordine dell'80 / 90% rispetto alla mediazione civile; ciò quantomeno nell'ambito della valutazione dei casi gestiti all'interno della nostra Polizza Convenzione.

In relazione a tale tipo di Ricorso, negli ultimi tempi è capitato in più occasione di assistere al rigetto del Ricorso stesso da parte del Giudice; prendiamo quindi in esame due casi relativi a tale circostanza, l'uno istruito presso il Tribunale Civile di Milano, l'altro istruito presso il Tribunale Civile di Varese.

Ricordiamo in premessa che il paziente, ovvero il Ricorrente, ha il compito di provare *in primis* il rapporto contrattuale, quindi dimostrare di essere stato da quell'Odontoiatra, o in quello Studio, o in quella Struttura, in secondo luogo di dimostrare di avere patito un danno; a quel punto, l'onere probatorio si invertirà e il Medico Odontoiatra operatore dovrà dimostrare che tale danno non è *"danno ingiusto"* , ovvero danno risarcibile, ma è una complicanza non solo prevista, ma non prevenibile.

Questo, in sintesi, l'elemento in premessa alla valutazione della ammissibilità del Ricorso.

Nel Ricorso presso la Prima Sezione Civile del Tribunale di Milano si afferma che:

"… Nelle controversie in tema di responsabilità medica l'Attore deve provare l'esistenza del rapporto di cura, del danno e del nesso causale ed allegare ma non provare la colpa del Medico restando a carico di quest'ultimo l'onere di dimostrare che tale inadempimento non vi è stato, ovvero che pure esistendo esso, non è stato causa di danno…";

vengono citate numerose sentenze di Cassazione che mostrano corrispondenza rispetto a tale enunciato; continua il testo affermando che:

… Pertanto è onere del creditore Paziente danneggiato dedurre qualificate inadempienze in tesi idonee a porsi come causa o concausa del danno lamentato;

anche a seguito di tale enunciato vengono richiamate delle sentenze di Cassazione tra cui in particolare quella delle Sezioni Unite nr. 577 del 2008, secondo la quale:

L'allegazione del creditore non può attendere ad un inadempimento qualunque esso sia ma ad un inadempimento per

così dire qualificato e cioè astrattamente efficiente alla produzione del danno...
Nel caso di specie il Giudice rileva che:
Il Ricorso ha un contenuto meramente descrittivo della vicenda clinica, con richiamo al contenuto di una Consulenza Tecnica di Parte, che conclude per un completo fallimento della riabilitazione implantare eseguita dai Sanitari della Struttura Resistente che avrebbe causato danni… In totale assenza di indicazione di quale sarebbe stata la condotta colposa dei Sanitari.
Pertanto, il Giudice conclude affermando che non sono stati forniti:
Sufficienti elementi per consentire a questo Giudice di disporre una Consulenza Tecnica Preventiva con formulazione di Quesito adeguato alla fattispecie non a carattere esplorativo e dunque utile a favorire la conciliazione o in mancanza a costituire valido elemento per la decisione nel merito…
Al termine della complessiva disamina del caso, il Giudice:
Dichiara inammissibile il Ricorso, condanna la Ricorrente al pagamento in favore della Resistente delle spese del procedimento liquidate in complessivi € 950, per compensi oltre rimborso spese forfettarie…;
in buona sostanza quindi il Paziente, ovvero colui che agisce contro il Medico, nel caso specifico, non solo vede rigettato il proprio Ricorso, ma viene anche condannato, oltre a pagare le proprie spese (per Legale e per Consulenza Tecnica, se precedentemente intervenuta) anche a pagare le spese del procedimento giudiziale per € 950 oltre oneri.
Nulla impedisce naturalmente al Soggetto Ricorrente di poter riproporre un ulteriore Ricorso ma indubbiamente, di fronte a una condizione come quella verificatasi, ci penserà molto bene prima di riprovarci.
Per quanto attiene al caso di Varese, lo stesso presenta molte similitudini con il caso del Tribunale di Milano, salvo alcune possibili sottolineature: nel caso di Varese, il Giudice prende atto che la Parte Resistente:
Si è costituita eccependo l'inammissibilità e/o la nullità del Ricorso introduttivo, deducendo la carente allegazione della causa petendi della domanda svolta… La natura esplorativa dell'accertamento peritale richiesto,
procedendo quindi il Giudice ad accogliere la richiesta di inammissibilità.
Tra le altre considerazioni, molto simili a quelle del Ricorso descritto precedentemente, si rileva anche:
La natura esplorativa del Quesito suggerito dalla Parte Ri-

N. [redacted]/2024 R.G.

TRIBUNALE ORDINARIO DI [redacted]
SEZIONE PRIMA CIVILE

Nel procedimento iscritto al numero di ruolo sopra indicato, promosso da:
[redacted] con l'avv. [redacted]
contro:
[redacted]. con l'avv. [redacted]
Il Giudice, a scioglimento della riserva assunta, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Letto il ricorso ex art. 696 bis c.p.c. ed esaminata la documentazione allegata;

……..
……..
……..

Osservato inoltre che non sono stati forniti sufficienti elementi per consentire al Tribunale di disporre un accertamento tecnico e formulare un quesito calibrato alla fattispecie concreta e non meramente esplorativo, tale da consentire, da un lato, di coltivare ipotesi conciliative e, dall'altro, l'anticipata formazione della prova rispetto ad un eventuale successivo giudizio di merito; che, infatti, si deve constatare la natura esplorativa del quesito suggerito dalla parte ricorrente, nella parte in cui si demanda al CTU di "*accertare l'eventuale non diligente esecuzione delle prestazioni mediche sanitarie; se le conseguenze dannose, lamentate dalla ricorrente siano conseguenza, con effetti di nesso causale, di errori e/o inosservanze dei sanitari intervenuti; la natura e l'entità di eventuali postumi invalidanti residuati*";

Osservato che la carente allegazione della condotta colposa in tesi ascrivibile ai sanitari della parte resistente, del danno lamentato e del nesso causale da un lato impedisce al giudice la formulazione di un quesito calibrato sulle specificità del caso di specie e la valutazione della concludenza della prova, dall'altro alla controparte la preparazione di un'adeguata difesa;

Ritenuto dunque che, alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile,

Ritenuto che, per effetto della declaratoria di inammissibilità del ricorso, la parte attrice deve essere condannata alla refusione delle spese di lite in favore della parte resistente a mente degli artt. 91 ss c.p.c. e secondo i criteri di cui al DM 55/2014;

P.Q.M.

1. Dichiara inammissibile il ricorso;
2. Condanna la parte ricorrente alla refusione delle spese di lite in favore della parte resistente che si liquidano in euro 1.200,00 per compenso, oltre al 15 % per spese generali, oltre a Iva e Cpa come per legge.

Si comunichi.

[redacted], 16/05/2024

Il Giudice dott.ssa [redacted]

corrente nella parte in cui si rimanda al CTU di accertare l'eventuale non diligente esecuzione delle prestazioni mediche e sanitarie; se le conseguenze dannose, lamentate dalla Ricorrente siano conseguenza, con effetti di nesso causale, di errori e/o inosservanze dei Sanitari intervenuti…

In sostanza, quindi, si contesta e di conseguenza se ne respinge il Ricorso, il fatto che la Parte Ricorrente con il proprio Legale richieda al Giudice di rimandare al Consulente del Giudice, ovvero al Consulente d'Ufficio (CTU) di verificare se le conseguenze dannose lamentate dalla Ricorrente possano essere conseguenza di nesso con il comportamento del Sanitario, e quindi il Ricorso si basa su una mera ipotesi di errore e non su un elemento in tale senso di certezza.

Anche in questo caso, oltre a dichiarare inammissibile il Ricorso si condanna:

La Parte Attrice… Alla rifusione delle spese di lite in favore della Parte Resistente

per un valore per le sole spese di lite, pari ad € 1.200, oltre al 15% per spese generali, oltre a IVA e CPA, come per legge, e quindi per un valore tutto sommato non inferiore a circa € 1.800.

La Parte Ricorrente non solo dovrà provvedere a saldare tale importo, ma naturalmente avrà provveduto anche al pagamento dei propri Consulenti, a fronte di una condizione, certamente discutibile, di contestazione dell'operato di un Odontoiatra, senza avere preventivamente accertato quali ne siano le motivazioni, e sostanzialmente richiedendo al Giudice di farlo attraverso delle domande a un Consulente d'Ufficio.

In generale, merita sottolineatura una più marcata attenzione dei Magistrati al contenuto dei Ricorsi in termini di prova preliminare dell'esistenza del rapporto di cura di un danno e del nesso causale *da allegare ma non provare* tra il presunto danno riportato ed il comportamento del Medico, perché diversamente non sarà possibile accettare un Ricorso che si limiti ad individuare una ipotesi di danno e quindi astrattamente ritenere che la stessa possa essere collegata all'operato del Medico.

Se naturalmente riteniamo opportuno sempre suggerire di gestire la conflittualità ed il contenzioso medico/paziente prima dell'accesso alle aule di Giustizia, per evitare lungaggine del procedimento ma anche per evitare la crescita delle spese, infine per evitare di essere valutati, con riferimento ai CTU, da Soggetti non sempre specificamente competenti, così vale la pena di sottolineare come già un non attento esame nella fase della domanda risarcitoria davanti al Giudice (Ricorso o mediazioni) da parte dei pazienti possa portare in qualche caso, come quelli descritti, alla respinta del Ricorso e quindi all'azzeramento ancor prima di iniziare la discussione, del contenzioso, con evidente beneficio per la Parte Resistente, ovvero, nella stragrande generalità dei casi, per il Medico. ■