

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI ROMA

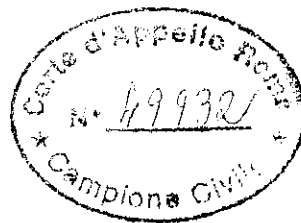
Sezione prima civile

composta dai seguenti magistrati:

dott. Giuseppe De Santis Presidente
dott. Riccardo Redivo Consigliere
dott. Eduardo Landi Consigliere rel.

riunita in camera di consiglio, ha emesso la seguente

SENTENZA



84
CC
Crono. 690
Rep. 655
429
65

Nella causa civile in grado di appello iscritta al n.10144 del Ruolo generale contenzioso dell'anno 2002, posta in decisione all'udienza collegiale del 29.9. 2004 e vertente

TRA

Ministero della Salute (già Ministero della Sanità)

In persona del Ministro p.t. rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato presso la quale *ex lege* domicilia in Roma, via dei Portoghesi n.12.

Appellante

E

Rappresentata e difesa dagli avv.ti Mario Lana, Anton Giulio Lana e Mario Melillo, in virtù di delega a margine della comparsa di costituzione ed elett.te domiciliata presso lo studio del primo in Roma via Emilio de' Cavalieri, n.11.

Appellato

Oggetto: Sentenza del Tribunale di Roma -sez. II in composizione monocratica - n.26683 depositata il 1.7.2002. Responsabilità extracontrattuale della P.A., risarcimento danni.

Conclusioni

Per l'appellante:

in riforma della sentenza impugnata "dichiarare il difetto di legittimazione passiva dell'Anm/ne della Salute nella controversia *de qua*; dichiarare prescritta la pretesa azionata nei confronti dell'Anm/ne della Salute; comunque, rigettare nel merito tutte le domande proposte dalla sig.ra nei confronti del Ministero della Salute in quanto inammissibili, infondate e non provate; in via gradata ridurre il danno liquidato detraendo le somme percepite a titolo di indennizzo *ex lege* 210/92; riformare la sentenza nella parte in cui liquida i danni morali, non dovuti; ricalcolare la sorte e gli accessori dovuti con riferimento all'anno 1993 anziché all'anno 1984 nei sensi precisati dal presente appello; con compensazione delle spese del doppio grado di giudizio."

Per l'appellato:

rigettare l'appello, con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio.



Svolgimento del processo

Con atto di **citazione** notificato il **15.3.2000**, conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Roma il Ministero della Sanità, lamentando di essere affetta da epatopatia HCV contratta in conseguenza di **emotrasfusioni effettuate nel maggio 1984**, e – ritenuto che l'insorgere della malattia fosse da ricondurre al mancato esercizio da parte del Ministero del controllo sull'eventuale pericolosità degli emoderivati somministrati – previo accertamento e dichiarazione della responsabilità, ne chiedeva la condanna al risarcimento del danno, tenuto conto che con **verbale del 23.7.1993 della C.M.O.** del Ministero della Sanità era stata accertata la sussistenza del nesso causale tra la trasfusione e l'infezione subita.

Si costituiva il Ministero della Sanità eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva e la prescrizione del diritto, nonché nel merito, il rigetto della domanda perché infondata, la difesa erariale escludeva, altresì, che nei fatti dedotti dall'attrice potesse ravvisarsi una responsabilità extracontrattuale della P.A. mancando, nel caso di specie, la violazione di un dovere giuridico (essendo preclusa al Ministero, al momento in cui furono eseguite le trasfusioni, una concreta possibilità tecnica di verificare l'assenza del virus HCV nel sangue umano utilizzato per le trasfusioni). Acquisita la documentazione sanitaria e disposta CTU medico legale, la causa veniva trattenuta in decisione ed il Tribunale così provvedeva: " 1) *accoglie la domanda e per l'effetto condanna il convenuto Ministero della Salute (già Ministero della Sanità) al pagamento, a titolo di risarcimento del danno, in favore della parte attrice della somma complessiva di €194.979,10-*

oltre agli interessi nella misura indicata in motivazione; 2) condanna, altresì, il convenuto Ministero al pagamento delle spese di giudizio liquidate in (...)”

Avverso detta sentenza l'Avvocatura Generale dello Stato interponeva **appello** deducendo i seguenti motivi attinenti:

- 1) al difetto di legittimazione passiva del Ministero;
- 2) alla violazione delle norme relative alla prescrizione della pretesa attrice;
- 3) alla responsabilità dell'Amministrazione;
- 4) al cumulo tra risarcimento del danno e indennizzo;
- 5) al danno non patrimoniale;
- 6) alla liquidazione del danno ed alla decorrenza degli interessi.

Motivi della decisione

Con il **primo motivo** di appello viene censurata la decisione del giudice *a quo* per la parte in cui è stata respinta l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dal Ministero.

La doglianza è infondata, infatti condivisibilmente, la sentenza impugnata (v. pag.4) ravvisa nell'art. 1 della L.296/1958 il fondamentale dato normativo che legittima passivamente il Ministero nelle ipotesi di danno alla salute conseguente ad emotrasfusioni di sangue infetto, attribuendo espressamente al medesimo *“il compito di provvedere alla tutela della salute pubblica; di sovrintendere ai servizi sanitari svolti dalle amministrazioni autonome dello Stato e dagli altri enti pubblici; provvedendo anche al coordinamento; emanare per la tutela della salute pubblica istruzioni obbligatorie per tutte le amministrazioni pubbliche che provvedono ai servizi sanitari.”*

I doveri sopra richiamati, che trovano riscontro in numerose disposizioni (citate alla pag.4 della sentenza impugnata), confermano un ruolo attivo del Ministero nell'approvvigionamento, controllo e vigilanza nella produzione e distribuzione di sangue e suoi derivati, da destinare al consumo umano, al quale corrisponde un dovere di diligenza nell'impiego delle cure ed attenzioni necessarie alla verifica della sua sicurezza.

L'inottemperanza a tali doveri configura una responsabilità da atto illecito, ex art.2043 c.c., del Ministero della Salute che non lo rende estraneo al presente giudizio, inoltre il Ministero, infondatamente, richiama per suffragare il proprio assunto, il D.lgs n.112/1998, il quale, in realtà, come correttamente rilevato nella sentenza del Tribunale di Roma n.37341/2001 *“ nell'operare il conferimento alle regioni delle attribuzioni statali in materia di salute umana, ha lasciato invariato il riparto delle competenze in materia di sangue umano e suoi componenti, di produzione di plasmaderivati e di farmacovigilanza (artt.115 - 116)”*. Tali affermazioni trovano supporto nelle conclusioni cui è pervenuta questa Corte con la sentenza 3242/2000, che ha confermato la

legittimazione passiva del Ministero in ipotesi analoghe, con le argomentazioni che appresso si trascrivono: " ritenuto che una responsabilità aquiliana *in subiecta materia* può essere ascritta al Ministero della Sanità soltanto a titolo di violazione del principio del *neminem laedere*, sancito dalla norma di cui all'art.2043 c.c., (...) va innanzitutto rilevata al riguardo l'infondatezza delle proposizioni dell'appello (...) volte ad escludere la riferibilità soggettiva al Ministero della Sanità dei comportamenti lesivi lamentati (...) che andrebbero invece addebitati, ad avviso della P.A. appellante alle Regioni (...). Detta infondatezza deriva, ad avviso della Corte, dalla considerazione che il profilo di colpa fatto valere dagli attori (...) nei confronti del Ministero della Sanità, è posto in un comportamento omissivo ad esso proprio, consistente appunto nell'inosservanza colposa dei suoi istituzionali doveri e compiti di sorveglianza, di direttiva e di autorizzazione in materia di produzione e commercializzazione del sangue ed emoderivati", che prescinde del tutto dai profili di colpa eventualmente ascrivibili all'ente Regione, infine, l'eventuale concorso di responsabilità in capo ad altri soggetti non esclude, ai sensi dell'art.2055 c.c., la facoltà del danneggiato di promuovere l'azione nei confronti di uno solo dei condebitori

Con il **secondo motivo** di appello viene censurata la decisione del primo giudice, per la parte in cui è stata respinta l'eccezione di prescrizione sollevata dal Ministero relativamente alla pretesa di parte attrice.

Il motivo in esame è così articolato: **a)** "l'applicabilità del disposto dell'ultimo comma dell'art.2947 c.c. è condizionata alla circostanza che il soggetto autore dell'illecito penale, coincida con il convenuto nel giudizio risarcitorio"; **b)** mancata la "dimostrazione della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi" del reato con riferimento al delitto di epidemia colposa; **c)** al fine dell'esclusione dell'antigiuridicità del fatto, non è stata considerata la scriminante dell'attività medico chirurgica, "corroborata" dal consenso dell'avente diritto, con conseguente mancata applicazione del termine di prescrizione quinquennale, che, ai sensi dell'art.2947 c.c. decorre dal giorno in cui il fatto si è verificato.

La censura **sub a)** è palesemente infondata, sul punto è sufficiente citare la sentenza della S.C.12357/2001 (massimata in complemento giurisprudenziale 2002 al Commentario al c.c. di Cian - Trabucchi) che ha stabilito il principio come "In tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno derivante da fatto illecito, la previsione dell'art 2947 c.c., si riferisce senza alcuna discriminazione, a tutti i possibili soggetti passivi della pretesa risarcitoria e si applica, pertanto, **non solo** all'azione civile esperibile contro la persona penalmente imputabile, **ma anche** all'azione civile diretta contro coloro che siano tenuti al risarcimento a titolo di responsabilità indiretta."

Anche le censure **sub b) e c)** si manifestano infondate.



L'asserito difetto di antiggiuridicità della condotta del Ministero, fondato sulla presenza di due cause di giustificazione quali il consenso informato e lo svolgimento di attività medico chirurgica è palesemente inconferente.

Per quanto concerne la prima scriminante, si rileva che non solo la _____ non ha prestato alcun consenso, ma che, comunque, quest'ultimo non avrebbe potuto riguardare la condotta colposa del Ministero, concretizzatasi, come già evidenziato, nell'omissione dei controlli cui era obbligato per legge. In relazione alla seconda scriminante, è sufficiente evidenziare come tale causa di giustificazione, non codificata, concerne coloro che esercitano l'attività medico chirurgica a fini terapeutici e non chi è preposto, come nel caso in esame, al controllo dell'approvvigionamento nella produzione e distribuzione di sangue e suoi derivati da destinare al consumo umano.

In ordine alla mancata dimostrazione degli elementi costitutivi del reato di epidemia colposa, (artt.438, 452 c.p.) configurato nella condotta del Ministero, il Collegio osserva quanto appresso.

L'art.432 c.p. condivide struttura e bene giuridico protetto della fattispecie di cui all'art.438 c.p., differenziandosene unicamente per l'elemento soggettivo; ciò premesso, sussistono nel caso in esame gli elementi costitutivi del predetto reato. Sia quello materiale individuato dalla giurisprudenza nella diffusione di germi patogeni, nel carattere contagioso del morbo, nella durata cronologicamente limitata dello stesso e nella sua diffusione incontrollata, in tal senso forniscono decisivo riscontro, per un verso la capacità espansiva dei danni conseguenti alla messa in circolazione ed utilizzazione di sangue infetto, per altro verso la particolare tipologia dei virus trasmessi con le trasfusioni ematiche, capaci di diffondersi alle persone vicine al soggetto malato; sia quello soggettivo, per i profili di colpa messi in rilievo in precedenza, connessi alla violazione da parte del Ministero, degli obblighi della farmacovigilanza. Detto assunto trova conforto nella citata sentenza di questa Corte 3242/2000, nella quale è stato riconosciuto che. " dovendo il comportamento del Ministero, nella diffusione del sangue e degli emoderivati infetti (causa efficiente delle patologie (HIV;HBV;HCV) essere ritenuto colposo" esso vale ad integrare astrattamente "le ipotesi di epidemia colposa (...)".

La questione della prescrizione, è stata già esaminata da questa Corte con la già richiamata sentenza n.3242/2000, che sul punto ha formulato le seguenti proposizioni dalle quali il Collegio non intende dissentire, attesa la fondatezza delle argomentazioni addotte, come appresso trascritte "l'infondatezza nel merito dell'eccezione proposta dal Ministero della Sanità deriva innanzi tutto dalla considerazione che, secondo i principi espressi nell'art.2935 c.c., il giorno della verifica del fatto illecito quale *dies a quo* della prescrizione del diritto al risarcimento del danno ex art.2947 c.c., deve essere identificato con quello in cui la condotta illecita abbia inciso nella sfera giuridica del danneggiato con effetti esteriorizzati e conoscibili dal medesimo (Cass.3444/1989;

Cass.8845/1995) con la conseguenza che nella fattispecie in esame, avendo gli originari attori (...) conosciuto della rapportabilità etiologica delle loro affezioni alle emotrasfusioni soltanto quando, approvata la legge 25.2.1992, n.210, hanno ottenuto con le certificazioni delle Commissioni Mediche Ospedaliere il riconoscimento della loro patologia e, soprattutto, quella della loro rapportabilità causale alle trasfusioni e somministrazioni di emoderivati contaminati, il tempo della prescrizione quinquennale, ritenuta applicabile nella fattispecie dall' appellante (M. della Sanità), non si è affatto compiuto al momento della presentazione della domanda giudiziale di risarcimento dei danni."

Pertanto, nel caso di specie il *dies a quo* del termine prescrizionale coincide con il giorno in cui attraverso il verbale della C.M.O., che ha accertato la sussistenza del nesso causale tra la trasfusione e l'infezione subita, la _____ è stata messa in grado di conoscere tanto l'origine della patologia da cui era affetta, quanto il soggetto responsabile dell'avvenuta infezione, vale a dire l'Amministrazione della Sanità, che ha omesso i controlli cui era obbligata per legge.

Ne consegue che, poiché per il reato di epidemia colposa è prevista la pena edittale massima di cinque anni, ai sensi degli artt.157 n.3 c.p. e 2947 c. c., il termine prescrizionale applicabile al diritto azionato dall'appellata matura col decorso di dieci anni.

Siffatta conclusione trova il conforto della giurisprudenza di legittimità, infatti la S.C. con decisione 5913/2000, ha precisato che *"il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da fatto illecito sorge non dal momento in cui l'agente compie l'illecito o dal momento in cui il fatto del terzo determina ontologicamente il danno dell'altrui diritto, bensì dal momento in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno divenendo oggettivamente percepibile e riconoscibile"*.

Pertanto, è infondato l'assunto dell'appellante (v. comparsa conclusionale) secondo il quale "la prescrizione è comunque iniziata a decorrere fin dal 1984, dall'episodio della trasfusione, o, quanto meno dall'ottobre di quell'anno, quando alla sig.ra _____ veniva diagnosticata l'affezione epatica. Al momento dell'instaurazione del giudizio (2000) erano pertanto pienamente maturate tanto la prescrizione quinquennale, quanto quella decennale (pur inapplicabile)".

Dalla precedente proposizione sulla ritenuta natura di fatto reato della condotta del Ministero, deriva l'ulteriore conseguenza della risarcibilità del danno morale all'appellata, con il che resta disatteso il **quinto motivo** di appello dell'Avvocatura Erariale fondato sulla non attribuibilità di qualsivoglia fatto reato all'Amministrazione nel caso in esame.

Con il **terzo motivo** l'appellante assume l'assenza di responsabilità del Ministero dal momento che, all'epoca (1984) della trasfusione praticata alla _____ la patologia contratta dalla stessa non era conosciuta, " ma si è rivelata pienamente nei suoi caratteri e nelle modalità di trasmissione solo



oltre quattro anni dopo" (v. comp. concl.); tanto è vero che la ricoverata all'Ospedale Spallanzani di Roma ne venne dimessa con diagnosi di "epatite NANB"; tale è l'acronimo dell'espressione "Non- A, Non- B" indicante una patologia non ascrivibile né all'epatite A, né a quella B, e quindi non ancora classificata dalla scienza medica che nel 1984 non conosceva il virus HCV. Il punto specifico è stato approfondito nella sentenza impugnata con adeguata e condivisibile motivazione, suffragata da una puntuale CTU, che consente, solo su questo punto, di dissentire dalla più volte citata sentenza di questa Corte 3242/2000. Il primo giudice così si esprime: *"Lo stato delle conoscenze medico scientifiche precedenti al 1985, quale emerge dalla ricostruzione storica effettuata dal CTU e dall'ampia documentazione (...) consente, invece, di collocare già alla metà degli anni '70 la possibilità di diagnosticare una forma di epatite ritenuta di tipo A (perché priva dell'antigene proprio dell'epatite B), ma dotata solo in parte dei marcatori propri dell'epatite A (ovvero epatite Non A, Non B). Se è vero che il primo test che riuscì ad individuare il virus mediante la ricerca degli anticorpi HCV fu disponibile solo nel 1989 (c.d. test Eia) e che solo con D.M.21.7.1990 fu stabilito l'obbligo di ricercare gli anticorpi HCV sulle unità di sangue utilizzate per le trasfusioni, è pur vero che già nel 1988 il Ministero aveva imposto il c.d. termotrattamento contro il rischio di trasmissione del virus da epatite C, sebbene il test sia stato messo a punto solo l'anno successivo. Osserva a questo proposito il CTU che già nel 1966 una circolare del Ministero della Sanità (n.50 del 28 marzo par. F) raccomandava ai centri trasfusionali ed ai propri uffici periferici di non utilizzare, prima delle trasfusioni di sangue o derivati, il sangue di donatori che presentavano valori di GOT superiori a 40 unità internazionali, nel fondato sospetto che il donatore potesse essere portatore del virus dell'epatite. Tuttavia, scrive il consulente, nel dettare norme di attuazione della legge 14.7.1967 n.592, sulla raccolta, conservazione e distribuzione del sangue umano, il d.p.r. 24.8.1971, n.1256 non faceva alcun riferimento al dosaggio delle transaminasi sieriche, pur essendo "culturalmente noto tra gli operatori del settore che un loro elevato valore va visto con attenzione perché chiaramente orientativo di epatopatia".*

Già nel 1985, infatti, erano noti altri metodi per l'inattivazione del virus dell'HIV e dell'epatite B, sicché la corretta osservanza delle precauzioni già note per la prevenzione dei predetti virus "avrebbero consentito di fronteggiare anche la diffusione del (non ancora noto) virus HCV (sul punto cfr. sent. Trib. Roma 23097/2001, con i riferimenti a studi secondo cui a prescindere dai metodi di inattivazione virale idonei a combattere le infezioni trasmesse da emoderivati e non dal sangue intero, sarebbe stato sufficiente non utilizzare sangue o derivati provenienti da soggetti con valori di Alt elevati, ovvero positivi al test dell'anti Hbc per ridurre in modo significativo il rischio dell'epatite C.

La coincidenza epidemiologica dei tre virus in questione (che è particolarmente alta tra HCV ed epatite B), la gravità delle omissioni e dei ritardi del Ministero nella prevenzione delle infezioni conosciute nei diversi tempi, l'utilità che i mezzi di contrasto conosciuti con riferimento ai virus già noti avrebbero avuto nella prevenzione dei virus identificati solo successivamente, ed il principio civilistico dell'estensione della responsabilità aquiliana ai danni non prevedibili, sono tutti elementi che concorrono a giustificare la responsabilità del Ministero della Sanità.

In ultima analisi, può ritenersi acquisito, sulla base di dette risultanze, che il contagio è avvenuto in un periodo in cui l'Amm/te avrebbe potuto identificare gli agenti patogeni e porre in atto le misure già note per evitare il verificarsi del danno.

Va affermata, pertanto, la responsabilità della convenuta Amm/te che, omettendo di controllare l'origine del sangue destinato a trasfusione, ha cagionato alla parte attrice il grave danno alla salute consistente nell'epatopatia cronica attiva HCV.

In altri termini ritiene il giudicante, conformemente ad un orientamento costante della giurisprudenza della S.C. che, l'omissione di ogni iniziativa funzionale alla realizzazione delle finalità pubbliche (in questo caso di tutela della salute) per le quali l'ordinamento attribuisce poteri di vigilanza e controllo alla P.A. espone quest'ultima a responsabilità extra contrattuale quando dalla violazione del vincolo "interno" (costituito dal dovere di vigilanza nell'interesse pubblico) conseguano violazioni dei diritti soggettivi dei terzi (arg. Ex Cass.3132/2001; stesso principio in S.U. 7339/1998).

Ne consegue che anche il terzo motivo di appello deve essere rigettato.

Con il **quarto motivo** l'appellante ha chiesto l'applicazione della *compensatio lucri cum damno*, con riferimento alle somme di danaro già corrisposte alla a titolo di indennizzo ex L.210/1992; anche detta censura si appalesa infondata.

La questione è stata già esaminata da questa Corte (sent.3242/2000) che ha ritenuto la configurabilità "di un danno diverso e distinto dall'indennizzo accordato a titolo di solidarietà sociale, dalle leggi 22.2.1992 n.210 e 25.7.1997 n.238, ai soggetti affetti da infezioni HBV, HIV e HCV in conseguenza di emotrasfusioni o assunzione di emoderivati, danno diverso che la Corte riconosce come pienamente configurabile, siccome prescindente dalle dette ragioni di solidarietà sociale riconosciute *ex lege* e collegato invece ai profili della responsabilità aquiliana di cui all'art.2043 c.c.". Detto assunto è suffragato dall'insegnamento della S.C. secondo cui "perché possa applicarsi il principio della *compensatio lucri cum damno* è necessario che il vantaggio economico sia arrecato direttamente dal medesimo fatto concreto che ha prodotto il danno. Ne consegue che dall'importo liquidato a titolo di risarcimento del danno alla persona (patrimoniale o biologico) non può essere detratto quanto già percepito dal danneggiato a titolo di pensione di



inabilità o reversibilità, oppure a titolo di assegni, di equo indennizzo o di qualsiasi altra speciale erogazione connessa alla morte o all'invalidità; tali erogazioni, infatti, si fondano su un titolo diverso rispetto all'atto illecito e non hanno finalità risarcitorie" (Cass. 11440/1997).

Inoltre, l'art.1 della L.238/1997, prevede la cumulabilità dell'indennizzo di cui alla L.210/1992, con "altre eventuali provvidenze" a qualsiasi titolo percepite.

Con il **sesto motivo** l'appellante assume l'erroneità della sentenza impugnata laddove determina gli interessi con riferimento al maggio 1984, ovvero all'epoca della trasfusione.

La censura deve essere rigettata in quanto infondata; infatti il risarcimento cui ha diritto l'appellata, non può che calcolarsi con riferimento al tempo del verificarsi del fatto lesivo, ovvero al 1984 epoca della trasfusione che ha cagionato l'insorgere del virus HCV nella

Per quanto concerne le spese del giudizio di primo grado che ad avviso dell'appellante, data la particolare materia sottoposta all'esame giudiziale, avrebbero dovuto essere compensate, se ne rileva l'infondatezza non essendo le ragioni invocate tali da travalicare il fondamentale principio della soccombenza. Principio che impone di condannare l'appellante anche alle spese del grado, liquidate come da dispositivo.

Per i motivi sopra esposti, assorbita ogni altra domanda o eccezione, l'appello deve essere rigettato.

P.Q.M.

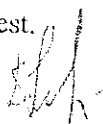
La Corte, definitivamente pronunciando, così provvede:

rigetta l'appello e per l'effetto conferma l'impugnata sentenza;

condanna il Ministero della Salute alla rifusione all'appellata delle spese del grado che liquida in complessivi €.11.545.00- di cui €.150,00 per spese, €.1395,00 per competenze ed €.10.000,00 per onorari, oltre Iva e CPA.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio della prima sezione civile in data 12.1.2005.

Il Cons. est.



Il Presidente



IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA
(Dott. Marco Colizi)

Depositata in Cancelleria
oggi 31 GEN. 2005

IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA
(Dott. Marco Colizi)