

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

Cass. civ., Sez. III, Ord., (data ud. 13/10/2020) 05/05/2021, n. 11719

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRAVAGLINO Giacomo - Presidente -

Dott. SCARANO Luigi Alessandro - Consigliere -

Dott. PORRECA Paolo - Consigliere -

Dott. MOSCARINI Anna - Consigliere -

Dott. GORGONI Marilena - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 35706/2018 R.G. proposto da:

M.L., e B.L., rappresentati e difesi dagli AVV.TI GIOVANNI CHIARINI, CLAUDIA CHIARINI, e GABRIELE CHIARINI, con domicilio in Roma presso la Cancelleria della Corte di Cassazione;

- ricorrenti -

AZIENDA SANITARIA UNICA REGIONALE DELLE MARCHE (già ZONA TERRITORIALE N. (OMISSIS)), in persona del rappresentante legale p.t., MA.AL., rappresentata e difesa dal PROF. AVV. GIOVANNI ARIETA, elettivamente domiciliata in Roma presso lo Studio di quest'ultimo, Lungotevere della Vittoria, n. 5;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso la sentenza non definitiva n. 328/2016 del a Corte d'Appello pubblicata il 14/03/2016 e la sentenza definitiva n. 1962/18, pubblicata il 14 marzo 2016.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

che:

A seguito di incidente stradale, avvenuto il (OMISSIS), B.P. fu trasportato in autoambulanza al pronto soccorso dell'ospedale di (OMISSIS), ove gli furono riscontrati trauma toracico addominale, fratture multiple, shock emorragico traumatico, enfisema sottocutaneo e plurime ferite. Dopo l'immobilizzazione delle fratture vennero effettuati alcuni prelievi, tra cui quello ematico, da cui emerse la discesa di tutti i valori, facendo sorgere il sospetto di una probabile

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

emorragia interna che rese necessario un esame ecografico che accertasse e localizzasse eventuali lesioni interne. Nonostante la disponibilità dell'ecografo presso l'ospedale di (OMISSIS), l'esame ecografico non potè essere eseguito, stante l'assenza di un professionista in grado di effettuarlo e la mancanza di un servizio di reperibilità notturna presso il reparto. Di conseguenza, intorno alle 23:00, B.P. fu trasportato all'ospedale di (OMISSIS), ove giunse alle 23:50 con diagnosi di shock ipovolemico in politraumatizzato e stato di agitazione. Dall'esame ecografico eseguito in urgenza emerse la presenza di un marcato versamento all'interno del cavo addominale che rese indispensabile un intervento chirurgico in emergenza iniziato alle 01:40. Nel corso dell'intervento, intorno alle 02:00, si verificò un arresto cardiaco irreversibile, nonostante le manovre rianimatorie eseguite.

M.M., B.L., Mo.An., B.M. e L.S.M., rispettivamente moglie, figlio, madre, nipote ex fratre e cognata del defunto B.P., convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Urbino, l'Azienda sanitaria unica regionale di (OMISSIS) e l'Azienda unità sanitaria locale di (OMISSIS), per sentirle condannare al risarcimento dei danni subiti in conseguenza del decesso del loro congiunto.

Gli attori adducevano che il decesso era stato determinato da responsabilità delle due strutture ospedaliere coinvolte: di quella di (OMISSIS), per non avere sottoposto il paziente ad esame ecografico che avrebbe consentito un tempestivo riscontro della lesione splenica e l'immediata effettuazione di un intervento di splenectomia che avrebbe dato buone probabilità di sopravvivenza, e di quella di (OMISSIS), per la mancata, tempestiva esecuzione di un drenaggio toracico, nonostante la accertata ricorrenza di pneumotorace iperteso.

Le Aziende sanitarie convenute si costituivano in giudizio, respingevano ogni addebito e chiedevano di chiamare in causa i medici operatori dei rispettivi nosocomi. Si costituivano in giudizio i chiamati P.G.M. e D.M. dell'Azienda sanitaria di (OMISSIS) e F.I. e R.W. dell'Azienda sanitaria di (OMISSIS), i quali negavano ogni addebito, rivendicando la correttezza tecnico-professionale del proprio operato.

Il Tribunale, con sentenza dell'8 agosto 2007, respingeva le domande proposte dagli attori e dichiarava le spese di lite interamente compensate tra le parti, ponendo quelle per la CTU in pari misura a carico degli attori e dei convenuti. Respingeva le domande proposte nei confronti dei chiamati in causa e condannava le aziende chiamanti alla rifusione delle spese di lite sostenute dai chiamati. Osservava che i CTU avevano individuato la causa della morte nello stato di shock emorragico per rottura della milza ed avevano sottolineato la grave carenza amministrativa dell'ospedale di (OMISSIS) che non aveva potuto eseguire l'esame ecografico, pur disponendo della strumentazione necessaria, per la mancanza di un medico reperibile in grado di provvedere. La mancata previsione nella legislazione nazionale di uno standard di riferimento degli strumenti di cui una struttura sanitaria pubblica deve dotarsi, tuttavia, a parere del Tribunale, determinava, dovendo esaminare e decidere su scelte nelle quali interveniva la discrezionalità della pubblica amministrazione, la carenza di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria; aggiungeva che, poichè i consulenti d'ufficio non aveva ravvisato alcuna colpa nella condotta dei medici che avevano avuto in cura B.P., non poteva

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

neppure configurarsi la responsabilità dell'ente. In ogni caso, concludeva il Tribunale, non poteva ritenersi provato che il decesso di B.P. fosse derivato dalla mancata possibilità di esecuzione dell'esame ecografico e di un tempestivo intervento chirurgico di splenectomia.

Gli originari attori proponevano Appello avverso la sentenza, ribadendo la riconducibilità causale del decesso del proprio congiunto alle omissioni addebitabili all'ospedale di (OMISSIS), insistendo per la richiesta di accertamento della responsabilità a titolo contrattuale o extracontrattuale in via diretta o indiretta della Zona territoriale n. (OMISSIS) o, in via subordinata, della perdita di chance di sopravvivenza e la condanna dell'Azienda sanitaria appellata al risarcimento dei danni nella misura richiesta o in quella ritenuta di giudizio; chiedevano, inoltre, che le spese di CTU esperite in primo grado venissero poste definitivamente a carico dell'azienda sanitaria appellata.

L'azienda sanitaria di (OMISSIS) deduceva l'infondatezza dei motivi di gravame e chiedeva il rigetto dell'Appello; si costituivano in giudizio anche l'Azienda sanitaria di (OMISSIS) ed i medici chiamati in causa dalle Aziende di appartenenza, rappresentando la mancata impugnazione, da parte degli appellanti, della sentenza del Tribunale, nella parte in cui era stata accertata e dichiarata la loro assoluta carenza di responsabilità per la morte di B.P., avendo gli stessi indirizzato le proprie censure nei soli confronti dell'Azienda sanitaria di (OMISSIS).

La Corte di Appello, con sentenza non definitiva n. 328/2016, rilevato che gli appellanti, pur avendo notificato l'atto di Appello anche alle altre parti dell'originario procedimento, avevano gravato la sentenza nella sola parte in cui il Tribunale aveva respinto le domande proposte nei confronti dell'azienda sanitaria di (OMISSIS), prestando così acquiescenza rispetto all'esclusione di responsabilità dell'azienda sanitaria di (OMISSIS) e dei terzi chiamati, riteneva che sul punto la sentenza di prime cure dovesse ritenersi passata in giudicato, trattandosi di cause scindibili, cumulate nello stesso processo per un semplice rapporto di connessione; dichiarava la responsabilità dell'allora Zona territoriale n. (OMISSIS) per la morte di B.P., la condannava, di conseguenza, al pagamento di Euro 256.000,00 a favore di Me.Ma. e di Euro 250.000,00 a favore di B.L., di Euro 150.000,00 nei confronti di Mo.An., di Euro 35.000,00 ciascuno a favore di L.S.M. e B.M.; negava la liquidazione del danno tanatologico, data la sopravvivenza in vita rispetto all'evento di danno di B.P. per solo sette ore; rimetteva la causa in istruttoria per la determinazione del danno patrimoniale per lucro cessante e rinviava alla sentenza definitiva la regolazione delle spese di lite.

Con sentenza definitiva n. 1962/2018, la Corte d'Appello di Ancona condannava la Zona Territoriale n. (OMISSIS) al risarcimento del danno da lucro cessante quantificato in Euro 55.872,98 a favore della vedova e di Euro 13.968,24 a favore del figlio di B.P., compensava per 1/3 le spese di lite e di CTU e poneva i restanti 2/3 a carico della Zona territoriale n. (OMISSIS).

Ricorso principale.

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

1. Con il primo motivo i ricorrenti denunciano il "mancato riconoscimento da parte della sentenza n. 328/16 del danno terminale nonostante l'accertato periodo trascorso dal B. in lucida agonia (sette ore), ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3; violazione degli artt. 1218, 2043 e 2059 c.c., per avere la sentenza n. 328/2016 escluso la liquidazione del danno biologico trasmissibile agli eredi dato il brevissimo arco di tempo intercorso tra l'evento lesivo e la morte della vittima".

Essendo emerso il pieno stato di coscienza di B.P. durante quelle sette ore, la Corte territoriale erroneamente non aveva riconosciuto il danno da morte, atteso che la vittima aveva patito indicibili sofferenze tanto sotto il profilo fisico quanto sotto quello morale e psichico per avere acquisito progressiva consapevolezza della propria morte imminente.

Il motivo è fondato.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, da cui non è emersa ragione per discostarsi, in caso di morte causata da un illecito, il danno morale terminale deve essere tenuto distinto da quello biologico terminale, in quanto il primo (danno da lucida agonia o danno catastrofico o catastrofico) consiste nel pregiudizio subito dalla vittima in ragione della sofferenza provata nel consapevolmente avvertire l'ineluttabile approssimarsi della propria fine ed è risarcibile a prescindere dall'apprezzabilità dell'intervallo di tempo intercorso tra le lesioni e il decesso, rilevando soltanto l'integrità della sofferenza medesima; mentre il secondo, quale pregiudizio alla salute che, anche se temporaneo, è massimo nella sua entità e intensità, sussiste, per il tempo della permanenza in vita, a prescindere dalla percezione cosciente della gravissima lesione dell'integrità personale della vittima nella fase terminale della stessa, ma richiede, ai fini della risarcibilità, che tra le lesioni colpose e la morte intercorra un apprezzabile lasso di tempo.

Nel caso di specie, la Corte territoriale ha chiaramente escluso la ricorrenza del danno biologico in ragione del breve lasso di tempo in cui la vittima era sopravvissuta all'evento di danno, ma non ha preso in considerazione il danno da lucida agonia, la cui ricorrenza, come si è detto prescinde dalla durata della sopravvivenza in vita - il che supera le obiezioni formulate dalla controricorrente che, a p. 13, lamenta il fatto che il lasso di sette ore era stato calcolato a partire dal momento dell'incidente che non poteva esserle imputato piuttosto che dal momento in cui avrebbe dovuto essere eseguita l'ecografia - ed è legata unicamente alla consapevole attesa della morte imminente ed inevitabile da parte della vittima.

Dalla CTU - che per i passaggi pertinenti è stata riprodotta dai ricorrenti - emerge che B.P. era lucido quando giunse in ospedale alle ore 20.00 e lo rimase, venendo, peraltro descritto come "molto addolorato", quando giunse all'ospedale di (OMISSIS) alle 23.50, il suo stato cambiò alle ore 1.20 quando accusò una improvvisa perdita di coscienza accompagnata da arresto respiratorio.

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

E' vero che dal ricorso non emerge se i ricorrenti avessero chiesto il risarcimento del solo danno biologico iure hereditatis, senza specificazione quanto al profilo "soggettivo" consistente nella consapevole percezione della morte imminente. Tuttavia, la sentenza delle Sezioni unite n. 15350/2015, conferma l'unitarietà del danno non patrimoniale anche in riferimento al profilo in esame, nel senso che questo tipo di danno non patrimoniale può essere ricondotto tanto all'aspetto biologico in senso stretto - nel settore psichico quanto alla correlata sofferenza d'animo, giacchè l'unica distinzione evincibile dagli orientamenti giurisprudenziali concerne la qualificazione, ai fini della liquidazione, del danno risarcibile, nel senso che un orientamento, con "mera sintesi descrittiva", lo indica come "danno biologico terminale", mentre un altro come "danno catastrofale", "con riferimento alla sofferenza provata dalla vittima nella coscienza attesa della morte seguita dopo apprezzabile lasso di tempo dalle lesioni"; e quando intervennero le Sezioni Unite, alcune sentenze di sezioni semplici avevano attribuito al danno catastrofale "natura di danno morale soggettivo", e altre natura di "danno biologico psichico" (così, in motivazione, Cass. 23/10/2018, n. 26727).

Ai fini della ricorrenza di tale voce di danno, che è pur sempre un danno conseguenza, è necessario provvedere alla dimostrazione dell'an, che presuppone la prova della "coerente e lucida percezione dell'ineluttabilità della propria fine" nello spatium temporis tra la lesione e la morte, dovendosi escludere che su di esso incida la breve durata della lucida consapevolezza dell'approssimarsi della propria morte. Nel caso in esame, la lucidità di B.P. si è manifestata inequivocamente: anche a prescindere, quindi, dal fatto che la sopravvivenza sia stato molto breve.

La Corte territoriale, dunque, ha realmente errato - come denuncia il motivo in esame - nell'escludere il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale rappresentato dall'agonia da B.P. come diritto insorto in capo a quest'ultimo quando era lucido e consapevole e trasmesso iure hereditatis.

2. Con il secondo motivo i ricorrenti deducono l'"erronea liquidazione del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: Violazione dell'art. 1226 c.c. et alli".

Avendo la sentenza impugnata fatto ricorso alle tabelle del Tribunale di Milano per liquidare il danno non patrimoniale da morte, piuttosto che alla tabella di Roma, il giudice a quo sarebbe incorso nella violazione di diritto denunciata, perchè la tabella utilizzata a proposito della liquidazione del danno non patrimoniale da morte risulterebbe oltremodo generica, limitandosi ad indicare un ampio range di riferimento all'interno del quale il giudice di merito gode di ampio margine di discrezionalità, mentre invece la tabella di Roma consentirebbe di prevedere esattamente il quantum risarcibile sulla base di una adeguata ponderazione di tutte le circostanze del caso concreto: età della vittima e del congiunto, convivenza.

Il motivo è infondato.

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

La decisione del giudice di merito di avvalersi delle tabelle del Tribunale di Milano, indipendentemente dal fatto che una o entrambe le parti ne avessero invocato l'applicazione, è in sintonia con la giurisprudenza di questa Corte che, al fine di evitare che il giudice incorra nella equità pura - le tabelle milanesi di liquidazione del danno non patrimoniale si sostanziano in regole integratrici del concetto di equità, atte quindi a circoscrivere la discrezionalità dell'organo giudicante, sicchè costituiscono un criterio guida (Cass. 22/01/2019, n. 1553) - ritiene che per la liquidazione equitativa del danno da perdita del rapporto parentale le tabelle predisposte dal Tribunale di Milano non costituiscono concretizzazione paritaria dell'equità su tutto il territorio nazionale, ma sono legittimamente adottabili come parametro di riferimento (Cass. 09/06/2020, n. 10924).

Per di più, il giudice a quo ha fornito una adeguata motivazione a supporto della scelta adottata e della determinazione specifica del danno con riferimento ai soggetti cui è stato riconosciuto, temperando in maniera equilibrata l'età della vittima e dei superstiti, l'intensità del vincolo familiare e le grandi sofferenze provate da questi ultimi; di conseguenza nulla può essergli rimproverato, tantomeno di non avere adottato le tabelle di Roma pure astrattamente applicabili, essendo dette tabelle assimilabili ai precedenti giurisprudenziali che le parti possono invocare a sostegno delle proprie argomentazioni, come tali non vincolanti il giudice chiamato ad esplicitare il suo potere di valutazione equitativa (Cass. 11/12/2018, n. 31958).

3. Con il terzo motivo i ricorrenti denunciano l'"Aberrante liquidazione del danno patrimoniale: mancata distinzione tra il danno già prodottosi al momento della liquidazione e il danno futuro (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: violazione degli artt. 1223 e 2056 c.c.)".

La sentenza non definitiva aveva indicato il metodo da seguire per la quantificazione del danno patrimoniale da lucro cessante, specificando che la Corte territoriale avrebbe fatto ricorso alle tabelle di capitalizzazione di cui al R.D. n. 1403 del 1922, che il reddito da porre a base del calcolo sarebbe stato quello risultante dalla documentazione prodotta in giudizio, decurtato della cosiddetta quota sibi pari ad 1/3 fino al ventiseiesimo anno del figlio e ad 1/2 per il periodo successivo, nonchè che la concreta determinazione sarebbe stata rimessa ad apposita CTU contabile. Nella sentenza definitiva n. 1962/2018, dopo ben due CTU contabili, la Corte d'Appello riteneva non più opportuno porre a base del calcolo il reddito risultante dai documenti depositati, facendo ricorso al parametro del triplo della pensione sociale, riteneva di dover detrarre a monte senza altra specificazione la quota sibi e di dover capitalizzare il reddito netto non quantificato con il coefficiente di 16,621, tratto dalle tabelle del R.D. n. 1403 del 1922 e corrispondente all'età di B.L. al momento del decesso; atualizzava e quindi decurtava ulteriormente la somma risultante in virtù del principio della capitalizzazione anticipata, pervenendo, infine, alla liquidazione di un danno da lucro cessante complessivo di Euro 69.841,22 da ripartirsi tra la moglie e il figlio, riconoscendo alla prima Euro 55.872,98 ed al secondo Euro 13.968,24.

Le sentenze avrebbero errato nel non distinguere il danno già prodottosi al momento della liquidazione, relativo alle elargizioni che B.L. aveva perduto tra il momento della morte del

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

padre e quello della liquidazione giudiziale, ed il danno futuro, rapportato alle elargizioni destinate ad essere perse dopo la liquidazione giudiziale. Il primo tipo di danno avrebbe dovuto essere liquidato sommando e rivalutando le elargizioni concretamente perse fino alla data della pronuncia, mentre soltanto il secondo, in quanto danno futuro, avrebbe dovuto essere liquidato con il metodo della capitalizzazione. In particolare, la Corte d'Appello avrebbe dovuto riconoscere che il danno sofferto da B.L. non era un danno futuro, ma un danno già integralmente prodottosi, essendo ormai trascorsa la data del raggiungimento del suo ventiseiesimo anno di età, mentre il danno subito dalla vedova, M.M., era da ritenersi in parte un danno già prodottosi, quello relativo alle elargizioni del marito perse fino alla liquidazione giudiziale, in parte un danno futuro, quanto alle elargizioni del marito che sarebbero risultate perse dal momento della liquidazione giudiziale fino al giorno di presumibile cessazione delle stesse, individuato nel (OMISSIS): data in cui il de cuius avrebbe compiuto 80 anni e due mesi di vita.

Il motivo merita accoglimento.

Come già rilevato da questa Corte in altre occasioni - Cass. 30/04/2018, 10321, richiamata anche nel ricorso; cui adde Cass. 04/02/2020, n. 2463; Cass. 11/07/2017, n. 17061; Cass. 24/07/2012, n. 12902; Cass. 18/11/1997, n. 11439 - la perdita patrimoniale subita dai ricorrenti sotto il profilo del venir meno della quota parte del reddito della vittima, per il periodo dall'evento di danno fino al momento della liquidazione giudiziale avrebbe dovuto configurarsi come un danno emergente e non come un danno futuro, perchè "la perdita del beneficio della quota degli emolumenti si correlava ad un periodo temporale ormai decorso e, dunque, ad un danno già verificatosi ed apprezzabile nella sua consistenza senza alcuna valutazione prognostica, qual è quella della liquidazione del danno futuro".

Proprio perchè il danno non era liquidabile come una rendita per il futuro, deve ritenersi ingiustificato il ricorso alla capitalizzazione alla stregua del R.D. n. 1403 del 1922, da ammettersi in astratto invece solo per il danno di natura patrimoniale derivante dalla perdita della fonte di reddito per il periodo successivo alla liquidazione giudiziale. Solo quest'ultimo si configura come danno futuro e, dunque, come danno da lucro cessante, la cui liquidazione deve avvenire considerando il presumibile periodo di protrazione della capacità della vittima di produrre il reddito di cui trattasi.

Ne consegue che la decisione impugnata va cassata in relazione alla liquidazione del danno patrimoniale a favore di B.L. (posto che tale danno gli era stato riconosciuto fino al raggiungimento da parte sua dei ventisei anni di età, quindi, per un periodo, al momento della liquidazione giudiziale già interamente decorso) ed alla liquidazione di quella parte del danno riconosciuto alla vedova per il periodo che va dall'evento di danno fino alla liquidazione giudiziale, coincidente con la pubblicazione della sentenza qui cassata.

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

4. Con il quarto motivo i ricorrenti lamentano l'Aberrante liquidazione del danno patrimoniale: illegittimo utilizzo del criterio del triplo dell'assegno sociale - art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4: nullità della sentenza definitiva".

La Corte d'Appello, con la sentenza non definitiva, aveva espressamente statuito che il reddito da porre a base del calcolo sarebbe stato quello risultante dalla documentazione prodotta in giudizio dagli originali attori, decurtato dell'importo della cosiddetta quota sibi, senonchè con la sentenza definitiva n. 1962/2018 la Corte d'Appello avrebbe deciso la questione in senso opposto. Premettendo che gli odierni appellanti, cui incombeva l'onere della prova, si erano limitati a produrre quattro cedole mensili contenenti prospetti della retribuzione per lavoro dipendente per le mensilità di gennaio, febbraio, marzo e aprile 1996, in mancanza di più probanti elementi, la sentenza aveva ritenuto che le suddette cedole dovevano al più ritenersi indicative di un reddito da lavoro saltuario; di conseguenza, data l'impossibilità di stabilire anche con semplice presunzione il reale reddito del de cuius, aveva fatto ricorso al criterio del triplo dell'assegno sociale. Secondo i ricorrenti la sentenza sarebbe incorsa in un grave error in procedendo, giacchè la Corte d'Appello aveva già esaurito, risolvendo la questione con la sentenza non definitiva n. 328/2016, il proprio potere decisorio sull'entità del reddito di B.P., e quindi non avrebbe potuto rimetterla in discussione. Peraltro, osservano che la retribuzione base di B.P. era stata indicata dalle parti sin dall'atto introduttivo del primo grado con il conforto dei documenti, allegati anche al presente ricorso, che non erano stati in alcun modo contestati dalla controparte.

Va, innanzitutto rilevato, che le censure formulate, nonostante l'epigrafe del motivo, sono due: la violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4 e la violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

La prima è fondata. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, in sede di sentenza definitiva, "il giudice resta vincolato dalla sentenza non definitiva (anche se non passata in giudicato) in ordine alle questioni definite ed a quelle che ne costituiscono il presupposto logico necessario, senza poter più risolvere le stesse questioni in senso diverso e, ove lo faccia, il giudice di legittimità può rilevare d'ufficio tale violazione" (Cass. 05/10/2020, n. 21258; Cass. 03/05/2012 n. 6689).

La portata precettiva della pronuncia non definitiva riguardo ai criteri di quantificazione del danno patrimoniale, benchè affidata ad una successiva CTU contabile, riguardava, a giudizio di questo Collegio, anche la base di calcolo costituita dal reddito risultante dalla documentazione prodotta in giudizio dagli originari attori, decurtata della quota sibi. La decisione aveva preso atto che gli attori, nel giudizio di primo grado, avevano versato in atti la documentazione relativa al reddito del de cuius ed aveva giudicato evidentemente detta documentazione idonea a fornire la dimostrazione di quale fosse il reddito della vittima. Il che precludeva la possibilità di mutarla con la sentenza definitiva, assumendo a base di calcolo il parametro del triplo della funzione sociale. L'accoglimento di tale censura assorbe quella relativa alla violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

5. Con il quinto motivo i ricorrenti denunciano l'"Aberrante liquidazione del danno patrimoniale da lucro cessante: ancora sul legittimo utilizzo del criterio del triplo dell'assegno sociale art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5: omesso esame circa un fatto decisivo".

Secondo i ricorrenti la Corte d'Appello di Ancona non avrebbe neppure esaminato i documenti depositati, perchè se lo avesse fatto non avrebbe potuto trarre la conclusione che le quattro cedole mensili contenenti prospetti della retribuzione per lavoro dipendente per le mensilità di gennaio, febbraio, marzo e aprile 1996 fossero indicative di un reddito da lavoro saltuario e non da stabile lavoro dipendente: il frontespizio delle buste paga era idoneo a documentare che B.P. era stato assunto in data (OMISSIS), con la qualifica di operaio di terzo livello, e che avrebbe avuto il successivo scatto di carriera (OMISSIS): segno che non poteva che essere un dipendente a tempo indeterminato.

Il motivo è assorbito.

6. Con il sesto motivo i ricorrenti lamentano l'"Aberrante liquidazione del danno patrimoniale: il ricorso ai coefficienti di cui al R.D. n. 1403 del 1992 (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: violazione dell'art. 1123 c.c. et alii".

La Corte d'Appello, utilizzando i coefficienti di capitalizzazione tratti dalla tabella allegata al R.D. n. 1403 del 1992, sarebbe incorsa nella violazione denunciata, assumendo una decisione contrastante con la giurisprudenza di questa Corte regolatrice che in più occasioni ha affermato che tali coefficienti di capitalizzazione non assicurano l'integrale ristoro del danno patrimoniale e che il loro utilizzo non è consentito neppure per procedere alla liquidazione del danno in via equitativa, ex art. 1226 c.c.. Di conseguenza, la tesi propugnata è che, conformemente alle indicazioni di questa Corte, il danno patrimoniale futuro da lucro cessante avrebbe dovuto essere calcolato, utilizzando coefficienti di capitalizzazione di maggior affidamento: quali quelli stabiliti per la capitalizzazione delle rendite previdenziali o assistenziali ovvero quelli elaborati dalla dottrina per la specifica materia del risarcimento del danno aquiliano (ad esempio i coefficienti diffusi dal CSM ed allegati all'incontro di studio per i magistrati svoltosi a Trevi il 30 giugno-1 luglio 1989).

Il motivo è fondato.

L'applicazione del criterio di capitalizzazione di cui al R.D. n. 1403 del 1992, da parte dei giudici del merito non è stata accompagnata dall'adozione di alcun correttivo per durata media della vita e per il tasso di interesse ritenuti adeguati, come la giurisprudenza di questa Corte ha ritenuto ben possibile (cfr. Cass. 25/06/2020, n. 12632; Cass. 15/11/2019, n. 29718; Cass. 25/06/2019 n. 16913; Cass. 28/04/2017, n. 10499; Cass. 14/10/2015 n. 2061).

Ne consegue, come questa Corte ha già rilevato in più di una pronuncia, che la Corte d'Appello è venuta meno all'invito più volte formulato ad utilizzare criteri diversi, purchè aggiornati e scientificamente corretti, stante l'inadeguatezza e l'inapplicabilità dei coefficienti di

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

capitalizzazione di cui al R.D. n. 1403 del 1922, fondata sull'innalzamento della durata della vita media, sulla mancanza di differenza del coefficiente tra uomo e donna (che hanno aspettative di vita differenti) e sull'assunzione come saggio di interesse di quello del 4,5 per cento, ormai inesistente sul mercato finanziario italiano.

7. Con il settimo motivo i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per l'Aberrante liquidazione del danno patrimoniale: l'uso del coefficiente corrispondente alla data della morte non a quella della liquidazione giudiziale (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: violazione degli artt. 1223 e 2056 c.c.)".

La Corte d'Appello avrebbe erroneamente applicato un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età di B.P. al momento del decesso, avvenuto nel (OMISSIS), cioè ben 22 anni prima della liquidazione operata solo nel (OMISSIS), atteso che il procedimento di capitalizzazione è un'operazione di matematica finanziaria che consente di calcolare il valore capitale di una rendita, alla quale si ricorre solo quando si deve liquidare un danno futuro, perchè se invece il danno si è già prodotto al momento della liquidazione, non importa se esso sia stato istantaneo o permanente, spetta soltanto di accertarne l'ammontare ed eventualmente di rivalutarlo. In ogni caso, indipendentemente dal fatto che il coefficiente di capitalizzazione prescelto avesse la funzione di rendere attuale il valore di una rendita futura, esso avrebbe dovuto corrispondere alla data in cui veniva effettuata la liquidazione del danno e non a quella del fatto illecito, quindi, la Corte d'Appello di Ancona avrebbe dovuto utilizzare un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età che B.P. avrebbe avuto al momento della sentenza con cui si è proceduto alla quantificazione del danno.

La censura, per la parte da ritenersi non assorbita con l'accoglimento del sesto motivo, è fondata. Trattandosi per l'appunto di danno futuro, la Corte d'Appello avrebbe dovuto prendere a riferimento non (come esposto in sentenza) l'età che la vittima aveva al momento del sinistro, ma quella che avrebbe avuto alla data della sentenza (Cass. 04/02/2020, n. 2463).

8. Con l'ottavo ed ultimo motivo i ricorrenti lamentano la parziale compensazione delle spese di lite e di CTU: mancata rifusione delle spese di CTP (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: violazione degli artt. 91 e 92 c.p.c. e delle tariffe professionali).

La Corte d'Appello di Ancona ritenendo, quanto al regolamento delle spese processuali, di avere avuto riguardo all'esito finale della lite che vedeva vittoriosi gli odierni ricorrenti, ma anche non accolte o fortemente ridotte alcune importanti voci di danno, compensava per entrambi i gradi di giudizio dette spese in ragione di 1/3, ponendo i restanti 2/3 a carico dell'appellata, Zona territoriale n. (OMISSIS), e poneva le spese della CTU espletata nel giudizio di secondo grado, siccome disposta nell'interesse comune delle parti, a carico di entrambe le parti, nella percentuale indicata.

Secondo i ricorrenti, se è vero che la compensabilità delle spese costituisce una facoltà discrezionale riservata al giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità, è altrettanto

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

vero, avuto riguardo per l'art. 92 c.p.c., comma 2, nel testo applicabile ratione temporis al giudizio d'appello iniziato nel 2008, che, quando il giudice di merito decide di compensare le spese, non limitandosi a fare riferimento all'esistenza dei giusti motivi, ma indichi specificamente le ragioni della sua pronuncia, il sindacato di legittimità debba estendersi alla verifica dell'idoneità in astratto dei motivi posti a giustificazione della pronuncia medesima. E, sotto questo profilo, ipotizzano che i motivi esplicitati non siano idonei a giustificare la pronuncia adottata, rilevando l'avvenuta violazione degli artt. 91 e 92 c.p.c., nonché della normativa in materia di compensi professionali. In particolare, quanto alle ragioni addotte a sostegno della compensazione giudiziale delle spese di lite e di CTU, negano la ricorrenza di alcuna soccombenza parziale, dal momento che tutte le loro domande erano state integralmente accolte, sia sotto il profilo del danno non patrimoniale sia sotto il profilo di quello patrimoniale, seppure con molteplici errori nella liquidazione di quest'ultimo, contestano la legittimità delle scelte di porre a carico parziale della Zona territoriale n. (OMISSIS) solo le spese delle Consulenze Tecniche d'Ufficio espletate in grado d'Appello, escludendo quella della CTU medico-legale di primo grado, e di non rifondere le spese delle consulenze di parte. In aggiunta, deducono che la Corte d'Appello avrebbe operato un'ingiustificata decurtazione delle spese liquidate rispetto a quelle richieste con le note spese, calcolate in conformità alle tariffe ministeriali applicabili, incorrendo nella violazione del D.M. n. 55 del 2014, art. 5 e del D.M. n. 535 del 1994, art. 6, avendo implicitamente considerato un valore di causa compreso tra Euro 520.000 ed 1.000.000,00, là dove il valore della controversia sia alla luce della domanda introduttiva sia alla luce dell'effettiva condanna risulterebbe superiore ad 1.000.000,00 di Euro e compreso, quindi, nello scaglione successivo. Non solo: la Corte d'Appello avrebbe violato anche il D.M. n. 55 del 2014, art. 4, comma 2, il quale stabilisce che quando in una causa l'avvocato assiste più soggetti aventi la stessa posizione processuale il compenso unico può essere aumentato per ogni soggetto oltre il primo nella misura del 30% fino a un massimo di 10 soggetti, e l'art. 5, comma 4, dello stesso Decreto, a mente del quale, qualora in una causa l'avvocato assista più persone aventi la stessa posizione processuale, l'onorario può essere aumentato per ogni parte del 20% fino al massimo di 10.

Lo scrutinio del motivo deve avvenire disarticolando le singole censure.

- Violazione del principio di soccombenza:

La parte soccombente va identificata, alla stregua del principio di causalità sulla quale si fonda la responsabilità del processo - con quella che, lasciando insoddisfatta una pretesa riconosciuta fondata, abbia dato causa alla lite ovvero con quella che abbia tenuto nel processo un comportamento rilevatosi ingiustificato; tale accertamento, ai fini della condanna al pagamento delle spese processuali, è rimesso al potere discrezionale del giudice del merito, e la conseguente pronuncia è sindacabile in sede di legittimità nella sola ipotesi in cui dette spese, anche solo parzialmente, siano state poste a carico della parte totalmente vittoriosa (cfr., da ultimo, Cass. 22/09/2020, n. 19854).

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

Su tale scorta, nel caso di specie, è innegabile che gli odierni ricorrenti non possono definirsi totalmente vittoriosi, essendo state alcune delle loro richieste risarcitorie, tanto relativamente all'an quanto in relazione al quantum, disattese. Il che si riflette sulle censure riguardanti la mancata liquidazione delle spese delle consulenze di parte che i ricorrenti, infatti, giustificano sulla scorta di una premessa erronea, la loro vittoria in giudizio.

- Mancata liquidazione delle spese della CTU medico-legale espletata in primo grado.

Merita accoglimento, invece, la censura relativa alla mancata liquidazione delle spese della CTU medico-legale espletata nel giudizio di prime cure, anche se il suo accoglimento postula la correzione dell'errore di sussunzione in cui è incorsa parte ricorrente nell'individuare la violazione degli artt. 91 e 92 c.p.c., piuttosto che la ricorrenza di un vizio di omessa pronuncia.

La sentenza d'Appello, infatti, nulla ha disposto in merito alle spese di consulenza: ed avrebbe dovuto farlo, poichè essa, riformando quella di primo grado, aveva necessariamente travolto tutte le statuizioni ivi contenute, così come previsto dall'art. 336 c.p.c., secondo cui "la riforma della sentenza impugnata ha effetto anche sulle parti della sentenza dipendenti dalla parte riformata". Nè tale totale carenza di statuizioni può essere superata in via interpretativa. Non è possibile, infatti, supporre che il giudice d'Appello abbia voluto richiamare implicitamente le statuizioni sulle spese di consulenza adottate dal Tribunale nel decreto di liquidazione di queste ultime (in termini Cass. 05/06/2020, n. 10804).

- Erroneo riferimento allo scaglione.

Il motivo è inammissibile per carenza di specifica ed analitica contestazione sulla violazione dei limiti; risulta, peraltro, altresì basato su una premessa in iure errata quanto all'individuazione del valore della controversia, posto che il valore di essa va determinato secondo il *dispuntadum*, tenuto conto non solo quindi del contenuto della domanda, ma del contenuto effettivo della decisione. Trova applicazione, infatti, quanto questa Corte ha precisato, con indirizzo costante, vale a dire che, ai fini del rimborso delle spese di lite "il valore della controversia va fissato, in armonia con il principio generale di proporzionalità ed adeguatezza degli onorari di avvocato nell'opera professionale effettivamente prestata sulla base del criterio del "*dispuntadum*", ossia di quanto richiesto nell'atto introduttivo del giudizio ovvero nell'atto di impugnazione parziale della sentenza, tenendo conto però che, in caso di accoglimento solo in parte della domanda ovvero di parziale accoglimento dell'impugnazione, il giudice deve considerare il contenuto effettivo della sua decisione, in base al criterio del "*decisum*", salvo che la riduzione della somma o del bene attribuito non consegua ad un adempimento intervenuto, nel corso del processo, ad opera della parte debitrice, convenuta in giudizio, nel qual caso il giudice, richiestone dalla parte interessata, terrà conto non di meno del "*dispuntadum*", ove riconosca la fondatezza dell'intera pretesa (Cass. 23/11/2017, n. 27871; Cass. 12/06/2015, n. 12227; Cass. 12/01/2011, n. 536).

- Mancata maggiorazione percentuale dell'onorario.

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

La censura è infondata, perchè in tema di liquidazione degli onorari di avvocato, è demandato al potere discrezionale e, quindi, non obbligatorio del giudice di merito stabilire, di volta in volta, l'aumento dell'unico onorario dovuto per la presenza di più parti (Cass. 26/03/2019, n. 8399). Nè può rimproverarsi al giudice a quo di non aver motivato la ragione per cui non ha provveduto ad aumentare percentualmente l'onorario del professionista, posto che tale obbligo grava sul giudicante solo nell'ipotesi in cui gli venga rivolta una specifica richiesta; il che non risulta sia avvenuto nel caso di specie (Cass. 08/07/2010, n. 16153).

Ricorso incidentale di Zona territoriale n. (OMISSIS), ora Azienda Sanitaria Unica Regionale della Marche (ASUR) .

9. Con il primo motivo viene dedotta in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione degli artt. 1218 e 2043 c.c. e dei principi di diritto vivente in tema di contatto sociale, per avere la Corte d'Appello, con la sentenza non definitiva n. 328/2016, ritenuto che la responsabilità della struttura sanitaria sia ascrivibile alla categoria contrattuale.

La tesi della ricorrente è che nel caso di ricoveri coatti o d'urgenza, nei quali il paziente non è in grado di scegliere la struttura sanitaria dove sarà condotto, ai fini di ritenere ricorrente un contatto sociale sarebbe stato necessario procedere all'accertamento mirato avente ad oggetto il grado di consapevolezza che il paziente aveva in merito alla struttura presso la quale sarebbe stato condotto e la manifestazione della volontà di essere condotto altrove; così come sarebbe stato necessario verificare se l'ospedale avesse manifestato una accettazione consapevole, comprendente l'erogazione delle cure e delle terapie di cui il paziente abbisognava.

In considerazione del fatto che la ricorrente era stata scelta solo perchè la struttura più vicina, indipendentemente dalla classificazione della stessa e dal tipo di prestazioni che era in grado di erogare e che il paziente aveva la legittima aspettativa di essere visitato, di ricevere le prime cure e di essere trasferito presso la struttura più idonea a rendere le prestazioni necessarie, secondo l'ipotesi prospettata, essa non poteva considerarsi obbligata ad erogare una prestazione risultante in sostanza ultra vires per causa non imputabile, atteso che non era in grado, non per deficit organizzativo, bensì strutturale di erogare un esame ecografico 24 ore su 24. Nè la lettera su cui la Corte d'Appello si era basata avrebbe potuto consentire l'individuazione di un comportamento colposo imputabile; al contrario, essa avrebbe dovuto essere considerata una ulteriore dimostrazione della carenza strutturale e di organico, indipendentemente dal fatto che proprio in seguito ad essa fu garantita in maniera continuativa la possibilità di eseguire un esame ecografico, dipendendo ciò dal nuovo assetto normativo.

Il motivo è infondato.

Tutto lo sforzo argomentativo del ricorrente è concentrato nella dimostrazione della non ricorrenza di un contatto sociale tra la vittima e la Zona territoriale n. (OMISSIS), quantunque la Corte territoriale non abbia fatto ricorso alla teorica del contratto sociale. La sentenza impugnata, infatti, si rifà alla "conclusione" di un contratto tra il nosocomio e la vittima, "sul

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

rilievo che l'accettazione del paziente in ospedale, ai fini del ricovero o della visita ambulatoriale, comporta la conclusione di un contratto, avente ad oggetto una prestazione a carico dell'ente ospedaliero assai articolata definita di assistenza sanitaria"; principio ritenuto pacifico in giurisprudenza che ha ritenuto tale contratto atipico e a prestazioni corrispettive (da taluni definito contratto di speditività, da altri contratto di assistenza sanitaria) e sottoposto alle regole ordinarie sull'inadempimento fissate dall'art. 1218 c.c.. Tale percorso interpretativo, anticipato dalla giurisprudenza di merito, ha trovato conferma in più decisioni di questa Corte che si è espressa in favore di una lettura del rapporto tra paziente e struttura che valorizzi la complessità e l'atipicità del legame che si instaura, che va ben oltre la fornitura di prestazioni alberghiere, comprendendo anche la messa a disposizione di personale medico ausiliario, paramedico, l'apprestamento di medicinali e di tutte le attrezzature necessarie anche per eventuali complicazioni. In virtù del contratto, la struttura deve quindi fornire al paziente una prestazione assai articolata, definita genericamente di "assistenza sanitaria", che ingloba al suo interno, oltre alla prestazione principale medica, anche una serie di obblighi c.d. di protezione ed accessori.

Sin da Cass. 22/01/1999, n. 589 la responsabilità da contatto sociale si è caratterizza per la ricorrenza di una responsabilità di matrice contrattuale (nonostante l'assenza di un contratto), avente la sua fonte in "un'obbligazione senza prestazione ai confini tra contratto e torto". Tant'è vero che la sua ammissibilità nel nostro sistema ordinamentale è stata giustificata negando "la rigidità del catalogo delle fonti, ex art. 1173 c.c., che non consentirebbe obbligazioni contrattuali in assenza di contratto" ed ammettendo, sulla scorta del dispiegarsi dell'efficacia di taluni contratti nulli, la ricorrenza di "rapporti che nella previsione legale sono di origine contrattuale e tuttavia in concreto vengono costituiti senza una base negoziale e talvolta grazie al semplice "contatto sociale", con riferimento ai quali utilizzare "le regole proprie dell'obbligazione contrattuale, pur se il fatto generatore non è il contratto". Ad ogni modo, quand'anche il rapporto tra struttura e paziente si ascrivesse alla categoria del contatto sociale, le argomentazioni del ricorrente non coglierebbero nel segno, perchè obliterano una considerazione che assume carattere essenziale e dirimente: l'ospedale è tenuto ad erogare la prestazione di assistenza, poichè è chiamato all'"adempimento di un dovere di prestazione direttamente discendente dalla legge" e "realizzano soltanto l'attuazione dell'obbligazione della mano pubblica di fornire il servizio"; dall'altro lato, chi ottiene la prestazione vede soddisfatto "un diritto soggettivo pubblico riconosciutogli direttamente dalla legge e che la legge stessa prevede debba essere soddisfatto a richiesta dall'organizzazione del Servizio Sanitario Nazionale o direttamente o attraverso le strutture in convenzione, imponendo essa stessa la relativa prestazione". Tale affermazione, infatti, non sottende (...) che quando ci si rivolge alla struttura del Servizio Sanitario nazionale o ad una struttura convenzionata si stipuli un contratto", ma vuole significare "che la cattiva esecuzione della prestazione dà luogo a responsabilità contrattuale nel senso di responsabilità nascente dall'inadempimento di un obbligo preesistente o dalla sua cattiva esecuzione e non nel senso di responsabilità per inadempimento di un contratto o per la sua cattiva esecuzione. Il concetto di responsabilità contrattuale, cioè, viene usato nel senso non già di responsabilità che suppone un contratto, ma nel senso - comune alla dottrina in contrapposizione all'obbligazione da illecito

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

extracontrattuale - di responsabilità che nasce dall'inadempimento di un rapporto obbligatorio preesistente, che nella specie sta a carico della struttura del Servizio Sanitario Nazionale" (così in motivazione Cass. 02/04/1999, n. 8094).

Proprio perchè il singolo nosocomio è partecipe del servizio sanitario nazionale non gli è consentito esercitare la facoltà di decidere se accettare o rifiutare l'erogazione di cure, così come è del tutto privo di rilievo, ai fini dell'affermazione della sua responsabilità, che il destinatario della prestazione non abbia, a sua volta scelto, di affidarglisi (il ricovero coatto o d'urgenza, di cui la ricorrente parla a p. 30).

Ciò non toglie - si tratta, in verità, di una questione diversa - che il nosocomio abbia l'obbligo di rifiutare la richiesta di cure ove abbia consapevolezza della propria carenza strutturale ed organica, oltre a quello di attivarsi per indirizzare il paziente verso una struttura in grado di assicurargli la migliore prestazione possibile (assumere consapevolmente una prestazione ultra vires, infatti, equivarrebbe ad essere inadempiente), naturalmente sul presupposto che la prestazione richiesta non sia indifferibile ed urgente.

10. Con il secondo motivo, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, si censura l'omessa valutazione, da parte della sentenza non definitiva n. 328/2016, della circostanza che, all'epoca del fatto ((OMISSIS)), non essendo ancora entrata in funzione la riforma sanitaria (L. n. 34 del 1998), l'ospedale di (OMISSIS) non era ospedale di rete e, per questa ragione, non era dotato di strutture adeguate; nonchè del fatto che, nel (OMISSIS), presso l'ospedale di (OMISSIS) i turni di lavoro del personale erano di 8 ore e, per questa ragione, quando il paziente era stato trasportato in ospedale, non era presente personale idoneo a rendere la prestazione ecografica: "tutti i fatti oggetto di discussione di contraddittorio tra le parti, rilevanti ai fini della decisione".

Il motivo è infondato.

Deve escludersi che la struttura ospedaliera risponda alla stregua di un comune debitore. Nè ciò deve sorprendere. Superata la tesi che la responsabilità della struttura partecipi della natura professionale della responsabilità medica, per cui alla responsabilità della struttura sanitaria si applicavano analogicamente le regole proprie della responsabilità del professionista, non è in questione, come lamenta il ricorrente, il fatto che la responsabilità della struttura venga oggettivata. Nella misura in cui, infatti, ci si apre alla possibilità che una sorta di colpa professionale, tipicamente soggettiva, venga riferita ad un'organizzazione (che certo non può essere considerata, come osservato da autorevole dottrina una "sorta di medico collettivo o macroiatra"), la violazione degli obblighi di prestazione e/o di protezione non viene fatta dipendere dalla difformità della condotta rispetto a quella di un buon professionista in relazione alla fattispecie concreta (art. 1176 c.c., comma 2), ma tende a coincidere con la cattiva organizzazione professionale, ossia con una somma di anomalie di condotta e di scelte organizzative e gestionali. D'altro canto, anche la colpa professionale è vistosamente erosa dalla tendenza a regolare l'attività terapeutica secondo protocolli e linee guida che hanno ridotto gli ambiti di discrezionalità, standardizzato le regole tecniche e trasformato la diligenza, da criterio

Avv. Adriano Cortellessa

Via Fonte Veneziana,6-52100 Arezzo
Tel./ Fax 0575 27003

Via Aureliana,25 – 00187 Roma
Tel./ Fax 06.42010698

info@studiolegalecortellessa.it

info@pec.studiolegalecortellessa.it

di valutazione di ciò che è necessario di volta in volta fare per soddisfare l'interesse creditorio, a misurazione oggettiva dello scostamento da regole tecniche precise e vincolanti.

11. In definitiva, del ricorso principale va accolto il primo motivo riferito alla sentenza non definitiva n. 328/2016; vanno accolti il terzo, il quarto, il quinto, il sesto, il settimo e l'ottavo motivo nei limiti di cui in motivazione riferiti alla sentenza definitiva n. 1962/2018; è infondato il secondo motivo riferito alla sentenza non definitiva n. 328/2016; è assorbito il terzo motivo relativo alla sentenza definitiva n. 1962/2018.

12. Il ricorso incidentale avverso la sentenza non definitiva n. 362/2018 è rigettato.

13. La sentenza n. 328/2016 e la sentenza n. 1962/2018 sono cassate in relazione ai motivi accolti; le relative controversie sono rinviate alla Corte d'Appello di Ancona in diversa composizione che provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso principale relativo alla sentenza non definitiva n. 328/2016; accoglie il terzo, il quarto, il sesto, il settimo e l'ottavo motivo del ricorso principale, nei limiti di cui in motivazione, riferiti alla sentenza definitiva n. 1962/2018; rigetta il secondo motivo del ricorso principale riferito alla sentenza non definitiva n. 328/2016; dichiara assorbito il quinto motivo del ricorso principale relativo alla sentenza definitiva n. 1962/2018. Rigetta il ricorso incidentale avverso la sentenza non definitiva n. 328/2016.

Cassa la sentenza n. 328/2016 e la sentenza n. 1962/2018 in relazione ai motivi accolti, rinvia alla Corte d'Appello di Ancona in diversa composizione, demandandole anche il compito di provvedere alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, il 13 ottobre 2020.

Depositato in Cancelleria il 5 maggio 2021