

Ricorrente obbligato al versamento
ulteriore del contributo integrativo



ORIGINALE

13766-2018

Oggetto

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE CIVILE

R.C. Medica

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati: R.G.N. 27390/2015

Dott. GIACOMO TRAVAGLINO - Presidente - Cron *13766*

Dott. ANTONELLA DI FLORIO - Consigliere - Rep. *C.I.*

Dott. ANTONIETTA SCRIMA - Consigliere - Ud. 20/02/2018

Dott. MARCO ROSSETTI - Rel. Consigliere - *CC*

Dott. ANNA MOSCARINI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 27390-2015 proposto da:

POMA GIUSEPPE, POMA ANTONINO, POMA ROBERTO, POMA VINCENZO, tutti quali eredi legittimi di TORRENTE GIUSEPPA, domiciliati ex lege in ROMA, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall'avvocato FABRIZIO ANTOCI, giusta procura speciale in calce al ricorso;

mu

- ricorrenti -

contro

2018
599

MESSINA GIOVANNI, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DELLA GIULIANA 32, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE FISCHIONI, rappresentato e difeso dall'avvocato LIBORIO PAGLINO giusta procura speciale

in calce al controricorso;

LAURIA GIUSEPPE, domiciliato ex lege in ROMA, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato VITALBA ALESSANDRA giusta procura speciale in calce al controricorso;

GENERALI ITALIA SPA, in persona dei rappresentanti Dott. PIERFRANCESCO COLAIANNI e Dott. MARZO PORZIO, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GIUSEPPE FERRARI 35, presso lo studio dell'avvocato MARCO VINCENTI, rappresentata e difesa dall'avvocato NICOLO' SOLINA giusta procura speciale in calce al controricorso;

COSTANTINO SALVATORE, elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE ANGELICO 35, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO ROSI, rappresentato e difeso dall'avvocato NICOLO' MILICIA giusta procura speciale in calce al controricorso;

VILARDI FRANCESCO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DELLA GIULIANA 32, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE FISCHIONI, rappresentato e difeso dall'avvocato GIUSEPPE MARIA MASSIMO BENENATI giusta procura speciale in calce al controricorso;

COPPOLA FRANCESCO, domiciliato ex lege in ROMA, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso unitamente dagli avvocati

GIOVANNA MILLOCCA, CHIARA SIMONE VULLO giusta procura speciale in calce al controricorso;

AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI TRAPANI, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante Dott. FABRIZIO DE NICOLA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE ANGELICO 35, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO ROSI, rappresentata e difesa dall'avvocato NICOLO' MILICIA giusta procura speciale in calce al controricorso;

- **controricorrenti** -

avverso la sentenza n. 1322/2015 della CORTE D'APPELLO di PALERMO, depositata il 14/09/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 20/02/2018 dal Consigliere Dott. MARCO ROSSETTI;





FATTI DI CAUSA

1. Nel 2003 Antonino, Vincenzo, Roberto e Giuseppe Poma convennero dinanzi al Tribunale di Trapani la Azienda USL n. 9 della medesima città (alla quale in seguito succederà *ope legis* la Azienda Sanitaria Provinciale di Trapani; d'ora innanzi, per brevità, "la ASP"), e cinque medici (Giovanni Messina, Francesco Vilardi, Salvatore Costantino, Francesco Coppola e Giuseppe Lauria), esponendo che:

-) erano tutti i prossimi congiunti di Giuseppa Torrente;

-) Giuseppa Torrente morì il 29 marzo 1996, in seguito ad un intervento chirurgico eseguito dai convenuti;

-) Giuseppa Torrente era stata ricoverata e sottoposta ad un intervento chirurgico per la rimozione di un'ernia inguinale sinistra;

-) nel corso dell'intervento, tuttavia, i sanitari si avvidero che la vistosa tumefazione presentata dalla paziente nella regione inguinale sinistra non era affatto dovuta ad un'ernia, come essi avevano diagnosticato, ma ad una malformazione vascolare sacciforme;

-) sebbene nessuno dei chirurghi convenuti fosse esperto in chirurgia vascolare essi, invece di sospendere l'intervento ed inviare la paziente presso un centro specializzato in chirurgia vascolare, decisero di proseguire ed asportare la suddetta malformazione sacciforme;

-) nel corso delle operazioni di isolamento della malformazione da asportare, si distaccò da essa un trombo che provocò una embolia e la conseguente morte della paziente.

Conclusero pertanto chiedendo la condanna dei convenuti al risarcimento dei danni rispettivamente patiti.

2. Con sentenza n. 49 del 2009 il Tribunale di Trapani, sezione di Alcamo, rigettò la domanda. Il Tribunale, disattendendo su questo punto la consulenza tecnica d'ufficio, ritenne che se i sanitari avessero immediatamente sospeso l'intervento, non appena ravvisata la reale



natura della tumefazione, il distacco del trombo e la conseguente embolia polmonare si sarebbero verificati ugualmente.

Ciò sul presupposto che il distacco del trombo avvenne non a causa delle manovre compiute dai chirurghi per asportare la malformazione vascolare, ma già prima di tale fase, ovvero durante la necessaria ed inevitabile apertura del campo operatorio.

3. La sentenza venne appellata dalle parti soccombenti.

Con sentenza 14 settembre 2015 n. 1322, la Corte d'appello di Palermo rigettò il gravame.

A fondamento della propria decisione la Corte d'appello ha posto le seguenti considerazioni:

-) per stabilire se il distacco del trombo e la conseguente embolia che provocò la morte della paziente fosse da ascrivere alla condotta dei sanitari, occorre stabilire se il suddetto distacco avvenne mentre i chirurghi cercavano di rimuovere l'aneurisma della paziente, oppure ancor prima, durante l'esplorazione chirurgica del campo operatorio;

-) la Corte d'appello ritenne "non verosimile" il rilievo dei consulenti d'ufficio, secondo cui durante le manovre di esplorazione chirurgica del campo operatorio non poteva avvenire il distacco del trombo;

-) maggiormente condivisibile era, invece, la perizia disposta nel corso delle indagini preliminari dal Pubblico Ministero, ed acquisita agli atti, nella quale si ipotizzava che il distacco del trombo avvenne giustappunto durante le manovre di esplorazione del campo chirurgico;

-) in ogni caso, soggiunse la Corte d'appello, *"difettava la prova, basata sul criterio della preponderanza dell'evidenza, che l'isolamento della tumefazione avvenne senza porre in essere alcuna manovra e che il trombo si sia immesso nel torrente venoso dopo il declampaggio del colletto vascolare"*.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive 'M' followed by a flourish.



4. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione dai prossimi congiunti di Giuseppa Torrente, con ricorso fondato su un unico motivo contenente varie censure.

Hanno resistito con controricorso i cinque medici convenuti, la ASP e la società Generali Italia, chiamata in causa da quest'ultima.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il motivo unico di ricorso.

1.1. Con l'unico motivo del proprio ricorso i ricorrenti lamentano:

- (a) la violazione degli artt. 1176, 1218, 1223, 2236 e 2697 c.c.; 40 e 41 c.p.;
- (b) l' "erronea, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia".

Nella illustrazione del motivo, la difesa dei ricorrenti sviluppa plurime censure, che possono essere così sintetizzate:

- (a) la Corte d'appello ha invertito l'onere della prova, e quindi violato l'art. 2697 c.c., addossando agli attori l'onere della prova del nesso di causa tra l'errore medico ed il danno;
- (b) la Corte d'appello ha posto a fondamento della propria decisione la perizia disposta dal Pubblico Ministero nel corso delle indagini preliminari;
- (c) la Corte d'appello ha errato nel ritenere più attendibile la versione dei fatti fornita dal perito del Pubblico Ministero rispetto a quella proposta dai consulenti tecnici nominati nel processo civile;
- (d) la Corte d'appello aveva erroneamente attribuito rilievo al *tempo* in cui si distaccarono i trombi; aveva trascurato di considerare che i chirurghi peccarono d'imprudenza nell'affrontare un intervento per il quale non avevano specifica competenza; aveva erroneamente considerato generica la c.t.u. disposta in sede civile, con riferimento ai presumibili tempi di sviluppo dell'embolia; aveva erroneamente

m



attribuito rilievo alle conclusioni del perito del P.M., che invece erano generiche ed approssimative.

1.2. Nella parte in cui lamenta il vizio di "erronea, insufficiente e contraddittoria motivazione" il motivo è inammissibile.

La sentenza d'appello impugnata in questa sede venne infatti pubblicata il 14.9.2015, e dunque successivamente alla modifica dell'art. 360, n. 5, c.p.c., disposta dall'art. 54, comma 1, lettera (b), del d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (convertito nella legge 7 agosto 2012, n. 134), ed applicabile - per espressa previsione dell'art. 54, comma 3, d.l. cit. - alle sentenze pubblicate dal trentesimo giorno successivo a quello di entrata in vigore della legge di conversione, ovvero dall'11.9.2012.

Per effetto di tale modifica, il vizio di "omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione" non è più denunciabile in sede di legittimità, salvo due casi: quando una motivazione manchi del tutto, ovvero quando sia totalmente incomprensibile (come stabilito da Sez. U, Sentenza n. 8053 del 07/04/2014, Rv. 629830 - 01). Ma né l'una, né l'altra di tali ipotesi ricorrono nel caso di specie.

A handwritten mark, possibly a signature or initials, consisting of a stylized 'm' or similar character.

1.3. Nella parte restante il motivo è infondato.

La Corte d'appello ha premesso che gli attori ascrissero ai sanitari due condotte colpose:

- avere proseguito l'intervento anche dopo essersi accorti che la paziente non presentava affatto un'ernia ma un aneurisma, sebbene nessuno di essi avesse competenze in materia di chirurgia vascolare;
- non avere effettuato la preliminare procedura di disostruzione dei vasi sanguigni.

Queste due condotte, secondo la Corte d'appello, sono state prive di efficacia causale, perché anche se fossero state adottate, l'embolia



non sarebbe stata evitata: ciò sul presupposto che il trombo si staccò verosimilmente *"durante le manovre di isolamento della tumefazione"*.

Alla luce di questa *ratio decidendi*, tutte le censure formulate dai ricorrenti, e sopra riassunte, appaiono o infondate, od inammissibili.

1.3. Inversione dell'onere della prova, in primo luogo, non vi fu, spettando a chi assume di essere stato danneggiato da un sanitario l'onere di provare il nesso di causa tra la condotta del sanitario ed il danno.

Nel nostro ordinamento infatti esistono molte norme che sollevano l'attore dall'onere di provare *la colpa* del convenuto, sia in materia di contratti (ad esempio, gli artt. 1218 o 1681 c.c.), sia in materia di fatti illeciti (ad esempio, gli artt. 2048 e seguenti c.c.).

Non esiste, invece, alcuna norma che sollevi l'attore dall'onere di provare il nesso di causa (*rectius*, i fatti materiali sui quali fondare il *giudizio* di causalità) tra l'inadempimento o il fatto illecito, ed il danno che si assume esserne derivato.

E poiché il nesso di causa è fatto costitutivo del diritto al risarcimento del danno, la prova di esso grava su chi di quel danno invoca il ristoro.

1.4. I principi appena esposti sono stati condivisi dalla giurisprudenza più recente di questa Corte (da ultimo, in tal senso, Sez. 3 - , Sentenza n. 18392 del 26/07/2017, secondo cui *"in tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria, incombe sul paziente che agisce per il risarcimento del danno l'onere di provare il nesso di causalità tra l'aggravamento della patologia (o l'insorgenza di una nuova malattia) e l'azione o l'omissione dei sanitari"*), e ad essi questo Collegio intende dare ora continuità.



1.5. Infondata è la doglianza con cui i ricorrenti lamentano che la Corte d'appello abbia posto a fondamento della propria decisione la perizia disposta dal P.M. nel corso delle indagini preliminari, in quanto le prove raccolte in altri giudizi, oppure nel corso delle indagini preliminari, costituiscono prove atipiche, liberamente utilizzabili dal giudice (*ex permultis*, Sez. L, Sentenza n. 11426 del 16/05/2006, Rv. 590794 - 01).

1.6. Inammissibile è la doglianza con cui i ricorrenti lamentano che la Corte d'appello abbia errato nel ritenere più attendibile la versione dei fatti fornita dal perito del Pubblico Ministero, rispetto a quella proposta dai consulenti tecnici nominati nel processo civile.

Una censura di questo tipo cozza infatti contro il consolidato e pluridecennale orientamento di questa Corte, secondo cui non è consentita in sede di legittimità una valutazione delle prove ulteriore e diversa rispetto a quella compiuta dal giudice di merito, a nulla rilevando che quelle prove potessero essere valutate anche in modo differente rispetto a quanto ritenuto dal giudice di merito (*ex permultis*, Sez. L, Sentenza n. 7394 del 26/03/2010, Rv. 612747; Sez. 3, Sentenza n. 13954 del 14/06/2007, Rv. 598004; Sez. L, Sentenza n. 12052 del 23/05/2007, Rv. 597230; Sez. 1, Sentenza n. 7972 del 30/03/2007, Rv. 596019; Sez. 1, Sentenza n. 5274 del 07/03/2007, Rv. 595448; Sez. L, Sentenza n. 2577 del 06/02/2007, Rv. 594677; Sez. L, Sentenza n. 27197 del 20/12/2006, Rv. 594021; Sez. 1, Sentenza n. 14267 del 20/06/2006, Rv. 589557; Sez. L, Sentenza n. 12446 del 25/05/2006, Rv. 589229; Sez. 3, Sentenza n. 9368 del 21/04/2006, Rv. 588706; Sez. L, Sentenza n. 9233 del 20/04/2006, Rv. 588486; Sez. L, Sentenza n. 3881 del 22/02/2006, Rv. 587214; e così via, sino a risalire a Sez. 3, Sentenza n. 1674 del 22/06/1963, Rv. 262523, la quale affermò il principio in esame, poi ritenuto per

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'M' or similar character.



sessant'anni: e cioè che *"la valutazione e la interpretazione delle prove in senso difforme da quello sostenuto dalla parte è incensurabile in Cassazione"*).

1.7. Inammissibili, infine, sono le ulteriori doglianze sopra riassunte al § 1.1, lettera (d). Tali doglianze infatti investono la ricostruzione dei fatti e la valutazione della colpa, e sono inammissibili: quelle sulla colpa sono inammissibili per irrilevanza, dal momento che la Corte d'appello ha escluso il nesso di causa, non una condotta colposa; quelle sulla ricostruzione dei fatti sono inammissibili perché investono un apprezzamento di merito.

2. Le spese.

2.1. Le spese del presente grado di giudizio vanno compensate integralmente tra le parti, in considerazione della natura estremamente tecnica e specialistica dei fatti posti a fondamento della domanda, che per la loro sottigliezza oggettivamente potevano renderne incerto l'esito.

2.2. Il rigetto del ricorso costituisce il presupposto, del quale si dà atto con la presente sentenza, per il pagamento a carico della parte ricorrente di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, legge 24 dicembre 2012, n. 228).

Per questi motivi

la Corte di cassazione:

- (-) rigetta il ricorso;
- (-) compensa integralmente tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità;



(-) dà atto che sussistono i presupposti previsti dall'art. 13, comma 1 *quater*, d.p.r. 30.5.2002 n. 115, per il versamento da parte di Antonino, Vincenzo, Roberto e Giuseppe Poma, in solido, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione. Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile della Corte di cassazione, addì 20 febbraio 2018.

Il Presidente
(Giacomo Travaglino)

Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 31 MAR 2018
Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA