

Civile Sent. Sez. 3 Num. 29333 Anno 2017

Presidente: TRAVAGLINO GIACOMO

Relatore: SESTINI DANILO

Data pubblicazione: 07/12/2017

SENTENZA

sul ricorso 2562-2015 proposto da:

██████████ ██████████ ██████████ ██████████, elettivamente domiciliati in ROMA, ██████████, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE ██████████, rappresentati e difesi dall'avvocato PAOLO ██████████ giusta procura speciale a margine del ricorso;

- *ricorrente* -

contro

UNIPOL SAI ASSICURAZIONI SPA in persona del suo Procuratore Speciale Dott. ██████████ ██████████, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA L. ██████████

2017

2082

presso lo studio dell'avvocato TOMMASO [REDACTED]
[REDACTED], che la rappresenta e difende giusta procura
speciale in calce al controricorso;

- controricorrenti -

nonchè contro

[REDACTED]

- intimati -

Nonché da:

[REDACTED] elettivamente domiciliato in
ROMA, [REDACTED] presso lo studio dell'avvocato
[REDACTED], che lo rappresenta e difende unitamente
all'avvocato [REDACTED] giusta procura speciale in
calce al controricorso e ricorso incidentale;

- ricorrenti incidentali -

contro

UNIPOL SAI ASSICURAZIONI SPA in persona del suo
Procuratore Speciale Dott. [REDACTED],
elettivamente domiciliata in ROMA, [REDACTED]
76, presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]
GIORDANO, che la rappresenta e difende giusta procura
speciale in calce al controricorso;

- controricorrente all'incidentale -

avverso la sentenza n. 3675/2014 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 04/06/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 27/10/2017 dal Consigliere Dott. [REDACTED]

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

[REDACTED]

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. ALESSANDRO PEPE che ha concluso per il
rigetto del ricorso principale e dell'incidentale;

udito l'Avvocato [REDACTED] per delega;

udito l'Avvocato [REDACTED] per delega;

udito l'Avvocato [REDACTED];

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

FATTI DI CAUSA

██████████ e ██████████ convennero in giudizio ██████████ ██████████, medico ecografista, deducendo di essere stati genitori di una bambina che era morta, dopo un anno di vita, a seguito di una malattia congenita (sindrome di *Goldenhar*), associata a gravi malformazioni strutturali e funzionali e diagnosticabile, durante la gravidanza, mediante l'esame ecografico del feto; aggiunsero che, all'esito dell'ecografia effettuata alla 22^a settimana di gestazione, l'██████████ non aveva rilevato anomalie, avendo tuttavia ommesso di effettuare alcune visualizzazioni e misurazioni che avrebbero consentito di riscontrare le gravi malformazioni che la bambina aveva poi presentato alla nascita; lamentarono che la mancata diagnosi aveva impedito alla madre di autodeterminarsi in ordine all'interruzione della gravidanza e che la nascita della bambina così gravemente malformata e le sue penose condizioni di salute durante l'anno di permanenza in vita avevano determinato gravi sofferenze sia alla piccola che ai genitori; dedussero, inoltre, che questi ultimi avevano subito anche pregiudizi all'integrità psico-fisica e che la madre aveva dovuto abbandonare il proprio impiego per poter assistere la figlia; chiesero pertanto la condanna dell'██████████ al risarcimento di tutti i danni conseguiti all'omessa diagnosi della patologia.

L'██████████ contestò la pretesa e chiamò in causa, per l'eventuale manleva, le proprie assicuratrici Nuova MAA s.p.a. e SAI s.p.a., che si costituirono anch'esse nel giudizio.

Il Tribunale di Roma rigettò le domande, compensando le spese di lite.

In riforma della sentenza, la Corte di Appello ha accertato la responsabilità dell'██████████, condannandolo al pagamento di 141.436,00 euro, oltre accessori e spese legali del doppio grado,

disponendo altresì la manleva a carico delle due assicuratrici, in proporzione delle quote contrattualmente previste.

Ritenendo non adeguatamente risarciti i danni, hanno proposto ricorso per cassazione la ~~XXXXXX~~ e il ~~XXXXXX~~, affidandosi a quattro motivi; ha resistito l'~~XXXXXX~~ con controricorso contenente ricorso incidentale basato su tre motivi; in relazione ad entrambi, ha dedotto la UNIPOLISAI Assicurazioni s.p.a., con distinti controricorsi.

Hanno depositato memoria i ricorrenti principali e la società assicuratrice.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Si pone come logicamente preliminare l'esame del ricorso incidentale dell'~~XXXXXX~~, in quanto propone (con i primi due motivi) censure che investono l'*an debeatur*.

SUL RICORSO INCIDENTALE

1. Il primo motivo deduce la violazione degli artt. 111 Cost., 118, comma 1 disp. att. cod. proc. civ. e 132, n. 4 cod. proc. civ., «in relazione alla "motivazione apparente" e/o "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile" in ordine alla rinnovazione della c.t.u. e alla relativa valutazione»: l'~~XXXXXX~~ censura la pronuncia della Corte territoriale -per un verso- per aver «deciso di disporre una nuova CTU in sede di gravame, pur ritenendo la consulenza tecnica d'ufficio del Tribunale correttamente espletata e senza fornire alcuna effettiva motivazione critica in ordine al contenuto e all'iter procedimentale di quest'ultima», e -per altro verso- per non avere indicato «le ragioni per cui la seconda CTU sarebbe più attendibile della prima, anche alla luce di tutti i fatti che hanno contraddistinto l'intera vicenda processuale».

1.1. Il motivo è infondato in relazione ad entrambi i profili.

Invero, la Corte ha dato atto delle ragioni che l'hanno determinata a disporre la rinnovazione della c.t.u., individuandole nelle «contraddizioni emergenti dalla relazione tecnica di primo grado e della *expertise* che la corredeva» e nelle «contrastanti conclusioni

della detta consulenza rispetto alla perizia disposta dalla Procura della Repubblica»; risultano, per altro verso, irrilevanti le considerazioni svolte dal ricorrente incidentale sull'inesistenza dei vizi procedurali evidenziati dagli appellanti (in merito al mancato avviso al c.t.p. circa il compimento di alcune operazioni), giacché la rinnovazione non venne disposta a fronte di una nullità procedimentale.

Inoltre, la Corte ha giustificato la sua piena adesione alla seconda c.t.u. evidenziandone la chiarezza e compiutezza di indagine nonché la coincidenza con le conclusioni dell'accertamento svolto in sede penale, che induceva ad un «giudizio di piena valenza scientifica ed attendibilità»; la Corte ha motivato, altresì, sulla possibilità di utilizzare elementi di prova emersi in un giudizio penale e sull'attendibilità delle valutazioni svolte -nel caso- dai consulenti del P.M., mentre ha contestato specificamente «la tesi della non apprezzabilità in ecografia prenatale del ponte cerebrale», su cui si era basata la prima consulenza, in tal modo palesando ampiamente, anche nel merito, le ragioni della sua adesione alla consulenza svolta in secondo grado.

2. Il secondo motivo denuncia la «violazione dell'art. 360, numero 3 c.p.c. anche con riferimento all'erronea valutazione degli art.li 4 e 6 l. n. 194/1978»: dopo aver rilevato di non essere stato il ginecologo o l'ecografista di fiducia della ~~.....~~, il ricorrente incidentale evidenzia che non risultava che il ginecologo di fiducia dell'attrice o altri medici intervenuti avessero indirizzato la gestante ad effettuare esami più approfonditi o avessero «rilevato alcunché dall'esame dell'ecografia effettuata dal dott. ~~.....~~ o dagli altri esami ulteriormente espletati»; rileva, altresì, che non sussisteva certezza che la ~~.....~~, ove informata della malformazione, avrebbe potuto interrompere la gravidanza, tenuto conto che la sindrome di *Goldenhar* non avrebbe comportato «alcun pericolo imminente ed irreparabile per la madre».

2.1. Il motivo è inammissibile, in quanto -senza individuare specificamente gli *errores iuris* in cui si sostanzierebbe la violazione indicata in rubrica, propone deduzioni inconferenti sull'operato di altri medici e, per altro verso, si limita a porre in dubbio genericamente la sussistenza delle condizioni per l'interruzione della gravidanza oltre il novantesimo giorno, senza contestare specificamente le affermazioni svolte dalla Corte (a pagg. 16 e 17 della sentenza) in merito al pericolo di danno alla salute fisica e psichica della donna.

3. Il terzo motivo denuncia la violazione degli artt. 1223, 1226 e 2059 cod. civ., in riferimento alla valutazione e al ristoro dei danni, sostenendo l'implausibilità dell'ipotesi che la ██████ fosse stata costretta a rinunciare al proprio posto di lavoro e contestando che fosse risultato «dimostrato il carattere grave e irreversibile delle patologie psico-fisiche che sarebbero derivate e affliggerebbero i ricorrenti».

3.1. La censura è inammissibile, in quanto, senza individuare specifici errori di diritto, sollecita una rivalutazione delle risultanze istruttorie e un diverso apprezzamento di merito in punto di prova del danno patrimoniale e del danno biologico sofferto dai ricorrenti principali.

SUL RICORSO PRINCIPALE

4. Col primo motivo, i ricorrenti denunciano la violazione e la falsa applicazione degli artt. 1223, 2043 e 2059 cod. civ. e l'omesso esame di un fatto decisivo, nonché «motivazione apparente e contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili della motivazione»: lamentano una liquidazione incongrua dei danni subiti dai genitori *iure proprio*, evidenziando come la Corte abbia risarcito il solo "danno parentale", trascurando tutte le altre voci di danno richieste; premesso che gli attori avevano chiesto «il risarcimento di tutti i danni conseguenti alla nascita indesiderata della piccola ██████, e non già solamente quelli conseguenti alla morte della bambina», evidenziano che non risultano risarciti il danno correlato alla

preclusione del diritto ad interrompere la gravidanza (che aveva esposto i genitori alla shock di veder nascere la figlia affetta da gravissime malformazioni) e i conseguenti pregiudizi attinenti ai profili del danno biologico, del danno morale subiettivo e del danno esistenziale.

4.1. Il secondo motivo (che ripropone la rubrica del primo, con l'aggiunta della violazione dell'art. 3 Cost.) censura la Corte per avere effettuato una liquidazione incongrua del danno parentale, determinandolo nella somma «irrisoria» di 200.000,00 euro complessivi, senza tener conto di tutte le circostanze del caso concreto che -sulla base di un plausibile «ancoraggio» alla tabella elaborata dal Tribunale di Milano- avrebbero dovuto comportare il riconoscimento di un importo ben superiore; contestano, in particolare, la scelta di adottare come base risarcitoria un valore prossimo al minimo di tabella e quella -ulteriore- di discostarsi anche dal minimo, «riducendo ad una percentuale, del tutto arbitraria, pari al 60% per la madre e al 40% per il padre»; sotto altro profilo, impugnano la sentenza nella parte in cui «diversifica in modo irragionevole la quantificazione del danno parentale dei genitori, in aperta violazione del principio della parità di trattamento a danno del padre», con motivazione non supportata da alcun fondamento scientifico e «fondata su opinioni personali o stereotipi, seppur molto diffusi a livello di opinione sociale».

4.2. Al riguardo, la Corte ha dato atto che, con l'atto di citazione, gli attori avevano chiesto il risarcimento di tutti i pregiudizi, patrimoniali e non, subiti in conseguenza dell'omessa interruzione della gravidanza, evidenziando i «gravi problemi alla salute fisica e psichica in cui erano incorsi per lo stato di malformazione e sofferenza della loro unica figlia» e «come la loro vita fosse radicalmente mutata e come [...], a distanza di mesi dalla morte della bambina, conducessero una vita segnata dal dolore per il tragico evento vissuto»; ha inoltre evidenziato che, anche con memoria ex

art. 183, co. 5° cod. proc. civ., gli attori avevano fatto «riferimento ai danni biologici e morali legati alla sofferenza e dolore subiti per il tragico evento»; su tale premessa, la Corte ha escluso che la domanda di danno parentale fosse nuova, in quanto rientrante nell'ambito della generale categoria del danno non patrimoniale e ricompresa nella domanda proposta *ab origine*.

La Corte ha poi rilevato come la richiesta del danno parentale non si ponesse in contraddizione con l'affermazione, a monte, di una pretesa basata sul mancato esercizio del diritto di interrompere la gravidanza, giacché la nascita della bambina aveva comunque esposto i genitori alla necessità di veder morire la propria figlia dopo un anno di sofferenze (con una evidente «differenza di dolore» rispetto all'ipotesi di una pur sofferta interruzione della gravidanza); ha, per altro verso, affermato che «le gravissime patologie di [redacted] comportarono in termini assolutamente certi una compromissione della salute fisica e psichica» della [redacted] e ha dato conto dell'esistenza di «documentazione medica attestante lo stato di sofferenza psicologica del [redacted]».

Passando alla «concreta liquidazione del danno non patrimoniale», «da effettuarsi comunque in via equitativa», la Corte ha ritenuto di dover «ancorare il criterio di riferimento, e tanto al fine di evitare liquidazioni arbitrarie, a quello da perdita parentale, seppur temperato al caso di specie», dovendosi «considerare che la bambina sarebbe comunque morta in un breve arco temporale in quanto predisposta geneticamente all'esito»; assunto come base risarcitoria un valore di 200.000,00 euro (vicino al minimo di 163.000,00 euro previsto dalle tabelle del Tribunale di Milano), ha ritenuto di dover «attribuire alla madre l'importo che ordinariamente si liquiderebbe, nel 60% ed al padre nel 40%, e quindi euro 120.000,00 e 80.000,00», spiegando che «la differenza nella liquidazione equitativa del danno per i due genitori si fonda sulla considerazione della preminenza del dolore della madre e tanto non

solo per la facoltà che la normativa le dava nella scelta di proseguire o interrompere la gravidanza, ma per il naturale svilupparsi dell'istinto materno già nel corso della gestazione e per l'intensità del dolore psichico legato alle malformazioni del prodotto del concepimento tali da portare alla morte il proprio figlio, che anche inconsciamente una madre ricollega ad una propria responsabilità».

4.3. I motivi -da esaminare congiuntamente- vanno disattesi.

Deve escludersi, in primo luogo, che sia stato violato il principio della integralità del risarcimento, giacché difettano indici univoci per ritenere che la Corte non abbia ricompreso negli importi liquidati tutti i profili del pregiudizio non patrimoniale.

Va infatti considerato, per un verso, che la Corte ha dato atto, in modo puntuale, di ogni aspetto del pregiudizio (non solo il dolore collegato alla morte della figlia, ma anche la privazione della possibilità di interrompere la gravidanza, le sofferenze patite per la nascita malformata e per le penose condizioni della bambina durante l'anno in cui era rimasta in vita, nonché lo stato di malattia insorto nei genitori) e, per altro verso, che la scelta di un criterio risarcitorio "ancorato" ai valori tabellari concernenti il danno parentale è dipesa - dichiaratamente- dall'esigenza di evitare una liquidazione arbitraria, ma non è certamente indicativa della volontà di liquidare un danno parentale e di riconoscere il danno solo in relazione alle sofferenze patite per la perdita della figlia.

Deve dunque ritenersi che la Corte non abbia trascurato alcuno dei profili in cui il danno non patrimoniale si è manifestato (che sono stati tutti individuati e specificamente accertati), ma abbia proceduto ad una liquidazione unitaria sulla base di un criterio plausibile e riconoscendo valori monetari comunque atti a costituire adeguato ristoro anche in relazione al danno biologico (di natura psichica) sofferto dai ricorrenti.

Quanto alla denunciata inadeguatezza dell'importo liquidato, la censura non considera che il richiamo alle tabelle relative al danno

parentale è stato compiuto dalla Corte a titolo meramente orientativo (ossia, come detto, al dichiarato scopo di evitare liquidazioni arbitrarie), giacché nel caso non si trattava, in effetti, di ristorare la perdita di un rapporto parentale causata dall'inadempimento del medico, ma di risarcire il dolore (per una morte verificatasi per cause naturali) che i genitori hanno dovuto affrontare a causa della mancata diagnosi delle malformazioni e della conseguenziale mancata interruzione della gravidanza; rispetto a tale pregiudizio, la liquidazione -tutt'altro che irrisoria- costituisce il risultato di un apprezzamento equitativo che non viola norme o criteri giuridici e che non è sindacabile in sede di legittimità (neppure sotto il dedotto profilo della motivazione apparente).

Quanto -infine- alla diversificazione della misura del risarcimento fra i due genitori, la Corte ha tenuto conto della specificità del pregiudizio da risarcire (non la perdita della bambina, ma il dolore di ciascun genitore per il fatto che la madre non fosse stata posta in condizione di interrompere la gravidanza e per il fatto di aver visto nascere, soffrire e morire una figlia malformata), evidenziando ragioni (quali il diretto coinvolgimento della madre nella scelta abortiva preclusa e l'inconscio senso di colpa per le malformazioni del prodotto del concepimento) che ben possono giustificare una liquidazione diversificata per i due genitori, alla luce di un ragionamento probatorio che questa Corte interamente condivide.

5. Il terzo motivo (che denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 345 cod. proc. civ. e degli artt. 1, 2, 462, 1223, 2043 e 2059 cod. civ., nonché l'omesso esame di un fatto decisivo e «motivazione apparente e contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili nella motivazione») censura la Corte per aver considerato nuova e, comunque, infondata la domanda di risarcimento -*iure hereditatis*- dei danni subiti dalla bambina per le sofferenze patite durante l'anno di permanenza in vita.

I ricorrenti rilevano che, da un lato, la Corte pare assecondare l'eccezione degli appellanti circa la novità della domanda e, dall'altro, entra nel merito della richiesta, pervenendo erroneamente al suo rigetto: assumono, quanto al primo profilo, che la Corte non ha correttamente interpretato la domanda, con cui era stato richiesto il ristoro di «tutti i danni conseguenti, patrimoniali e non», essendo pertanto «evidente che tra i danni conseguenti alla nascita rientrassero, di certo, anche quelli subiti dalla bambina e spettanti ai genitori *iure hereditatis*»; quanto al secondo profilo, attinente al merito della pretesa, evidenziano che il risarcimento richiesto non conseguiva alla violazione del diritto a non nascere se non sano, ma al diritto alla salute, in relazione alle sofferenze che la bambina malformata aveva dovuto sopportare durante la sua breve vita.

5.1. Anche questo motivo va disatteso.

La Corte ha dichiarato nuova la domanda «in quanto la lettura degli atti, pur se ampiamente riferiti alle sofferenze della bambina, evidenzia che i danni erano richiesti *iure proprio* e non *iure hereditatis*»: rispetto a tale *ratio*, i ricorrenti si sono limitati a lamentare un'erronea interpretazione della domanda, sostenendo che nella richiesta di tutti i danni non patrimoniali doveva intendersi compresa quella dei danni subiti dalla figlia, ma non hanno censurato specificamente l'affermazione che i danni erano stati richiesti solo *iure proprio*, né -comunque- hanno trascritto passaggi degli atti introduttivi idonei a evidenziare l'erroneità della conclusione della Corte.

Le censure concernenti il merito della pretesa sono inammissibili, in quanto relative a considerazioni che la Corte ha dichiaratamente svolto *ad abundantiam*, dopo aver affermato la novità della domanda.

6. Col quarto motivo (che deduce «violazione e falsa applicazione degli artt. 1218, 1223 e 2043 c.c.»), i ricorrenti si dolgono del mancato riconoscimento del danno relativo agli esborsi sostenuti per le cure e il mantenimento della bambina, motivato dalla Corte in base

al duplice rilievo che gli appellanti non avevano provato gli esborsi e che gli stessi non potevano essere liquidati in via equitativa in quanto non erano emersi «motivi idonei a rendere difficoltosa la documentazione» (tanto più che era presumibile che le spese mediche fossero state assunte dal S.S.N.); sostengono che, al contrario, la Corte avrebbe potuto procedere in via equitativa, alla luce dei precedenti di legittimità e di merito che avevano riconosciuto il rimborso di spese sostenute in casi consimili.

6.1. Il motivo è infondato: risulta corretto il rilievo della Corte sul fatto che non si trattava di spese future, bensì di spese che -essendo relative ad un determinato periodo già trascorso- avrebbero dovuto essere documentate; né i ricorrenti hanno dedotto ragioni idonee a giustificare la mancata documentazione, tali da rendere possibile il ricorso alla liquidazione equitativa.

7. La reciproca soccombenza giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite fra i ricorrenti principali e il ricorrente incidentale; sussistono, inoltre, giusti motivi per disporre la compensazione delle spese nei rapporti fra i ricorrenti e la Unipolsai Assicurazioni, ai sensi dell'art. 92, 2° co. cod. proc. civ., nel testo anteriore alle modifiche introdotte a partire dalla l. n. 263/2005 (applicabile *ratione temporis*, poiché la causa è stata avviata nell'anno 2004).

8. Trattandosi di ricorsi proposti successivamente al 30.1.2013, sussistono le condizioni per l'applicazione dell'art. 13, comma 1 quater del D.P.R. n. 115/2002.

P.Q.M.

La Corte rigetta sia il ricorso principale che quello incidentale e compensa le spese fra tutte le parti.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1-quater del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti principali e del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto -

rispettivamente- per il ricorso principale e per quello incidentale, a norma del comma 1-bis dello stesso articolo 13.

Roma, 27.10.2017