



ORIGINALE

7704/2014

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LIBERTINO ALBERTO RUSSO

- Presidente - Rep. *e.i.*

Dott. GIOVANNI CARLEO

- Consigliere - Ud. 04/02/2014

Dott. PAOLO D'ALESSANDRO

- Consigliere - PU

Dott. FRANCO DE STEFANO

- Rel. Consigliere -

Dott. PAOLO D'AMICO

- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 25386-2010 proposto da:

B F

B E

B L

in proprio e nella qualità di eredi
della Sig.ra **C G** elettivamente
domiciliati in ROMA, VIA L.G. FARAVELLI 22, presso lo
studio dell'avvocato MARESCA ARTURO, che li
rappresenta e difende unitamente all'avvocato PISI
PAOLO giusta delega in calce;

- ricorrenti -

contro

Responsabilità
professionale
medica

R.G.N. 25386/2010

Cron. *7704*

AZIENDA OSPEDALIERO UNIVERSITARIA DI PARMA
01874240342 in persona del Direttore Generale pro
tempore Dr. **L G**, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA GIUSEPPE FERRARI 35, presso
lo studio dell'avvocato VINCENTI MARCO, che la
rappresenta e difende giusta procura a margine;

M D elettivamente
domiciliato in ROMA, VIA GIUSEPPE FERRARI 35, presso
lo studio dell'avvocato VINCENTI MARCO, che lo
rappresenta e difende giusta procura speciale a
margine;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 1068/2009 della CORTE
D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 14/09/2009,
R.G.N. 1533/2004;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 04/02/2014 dal Consigliere Dott. FRANCO
DE STEFANO;

udito l'Avvocato ALFREDO CORTESE;

udito l'Avvocato MARCO VINCENTI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. CARMELO SGROI che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso p.q.r.;

Svolgimento del processo

1. **L B** , in proprio e quale esercente la potestà sul figlio minore **F B** , nonché **E B** in proprio e quale tutore della madre **G C** , convennero in giudizio l'azienda ospedaliera di Parma ed il dott. **D M** per conseguirne condanna solidale al risarcimento dei danni derivati a ciascuno di loro dalla prospettata colpa medica nell'esecuzione, avvenuta presso quella struttura e ad opera di quel sanitario, di un'operazione di sostituzione di valvola mitralica sulla persona della **G C** in data 22.8.94: costei, colpita da arresto cardiaco per il malfunzionamento della valvola appena impiantata, dopo un intervallo indefinito di distacco dalla circolazione extracorporea e nonostante la sostituzione della valvola stessa, era caduta in stato di coma vegetativo permanente, con conseguente necessità, per garantirne l'assistenza, per il marito **L B** di lasciare ogni attività lavorativa. I convenuti, oltre a contestare la fondatezza della domanda, chiamarono però in causa la produttrice della valvola mitralica ritenuta difettosa, la **S B** spa, la quale a sua volta chiese il rigetto di ogni domanda.

L'adito tribunale di Parma, ammessa l'esibizione della valvola difettosa, come prima impiantata e poi espantata, nonché della relazione di testaggio di quella, dispose consulenza tecnica di ufficio, al cui esito, disattese le altre istanze istruttorie, rigettò la domanda con sentenza n. 921/03.



Interposero appello i **B** chiedendo, per la riforma della reiezione della loro domanda, ammettersi le prove richieste in primo grado e rinnovarsi la c.t.u. o almeno chiamarsi il consulente a chiarimenti; ma, mancata nelle more ai vivi la **G C** il 28.7.08, l'adita corte di appello di Bologna, con sentenza n. 1068 del 14.9.09, rigettò il gravame e compensò le spese del grado.

Per la cassazione di tale ultima sentenza ricorrono, affidandosi a quattro motivi, il vedovo e gli orfani della **G C**, in proprio e quali eredi della medesima; resistono, con separati controricorsi, l'Azienda Ospedaliera di Parma ed il **D M**; e, per la pubblica udienza del 4.2.14, si costituisce nuovo difensore per i ricorrenti.

Motivi della decisione

2. Va premesso che non è rituale la costituzione in giudizio, per i **B**, di nuovo difensore (in persona dell'avv. Alfredo Cortesi ed in sostituzione del rinunciante precedente difensore, avv. Paolo Pisi), avvenuta con "comparsa di costituzione" munita di mandato in calce con firma autenticata dal medesimo nuovo procuratore, perché tale procura speciale non rispetta i rigorosi requisiti previsti dagli artt. 83 e 365 cod. proc. civ.: in particolare (in tali espressi termini, v. Cass. 17 gennaio 2013, n. 1026; nello stesso senso, v. pure, tra le altre, Cass. 5 febbraio 2013, n. 2648, ovvero Cass. 20 febbraio 2013, n. 4187), essa non può essere rilasciata in calce o a margine di atti diversi dal ricorso o dal controricorso, stante il tassativo disposto dell'art. 83

cod. proc. civ., comma 3, nella formulazione anteriore alle modifiche di cui alla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 45, comma 9, lett. a) *ratione temporis* applicabile (dovendo farsi riferimento alla data di inizio del giudizio in primo grado, secondo un principio di portata assolutamente generale e, ove non espressamente derogato, già accolto per la disciplina transitoria della L. 26 novembre 1990, n. 353), che implica la necessaria esclusione dell'utilizzabilità di atti diversi da quelli suindicati, salvo il suo conferimento mediante le forme dell'atto pubblico, e della scrittura privata autenticata, alla stregua del comma 2 dello stesso art. 83 (in senso analogo sul principio generale dell'inammissibilità del conferimento per atto diverso da ricorso o controricorso, tra le molte: Cass. 24 gennaio 2012, n. 929; Cass. 24 novembre 2010, n. 23816); pertanto, quanto contenuto nell'atto formato dal nuovo difensore non può neppure essere preso in considerazione e non è rituale nemmeno la sua partecipazione all'udienza pubblica.

E tanto in applicazione del seguente principio di diritto: "nel giudizio di cassazione, il nuovo testo dell'art. 83 cod. proc. civ., secondo il quale la procura speciale può essere apposta a margine od in calce anche di atti diversi dal ricorso o dal controricorso, si applica esclusivamente ai giudizi instaurati in primo grado dopo la data di entrata in vigore della L. n. 69 del 2009, art. 45 (4 luglio 2009), mentre per i procedimenti instaurati anteriormente a tale data, se la procura non viene rilasciata a margine od in calce al ricorso e al

controricorso, si deve provvedere al suo conferimento mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata, come previsto dall'art. 83, comma 2".

3. Ciò premesso, si osserva che i **B** articolano quattro motivi e:

3.1. rubricano il primo come: "a) Violazione e falsa applicazione di legge. Indebita compressione del diritto di difesa con violazione del principio dispositivo. Violazione del disposto dell'art. 115 c.p.c. Mancata motivazione in ordine alla non ammissione delle prove dedotte";

3.2. rubricano il secondo come: "b) carenza, contraddittorietà ed errore di motivazione relativamente ad un punto decisivo della controversia"; e lo riferiscono alla valutazione di ininfluenza della circostanza relativa alla mancata documentazione dell'assetto dei parametri vitali della **C G** nell'arco temporale dalle 11.20 alle 13.15 del giorno dell'operazione;

3.3. rubricano il terzo come: "violazione di legge. Errata valutazione della responsabilità in ordine all'onere della prova. Violazione del disposto di cui all'art. 2697 c.c."; e lo riferiscono all'assenza di prova, da parte degli onerati convenuti, di aver fatto tutto il dovuto per evitare il danno, specialmente in relazione alla critica di aver adottato una scarsa diligenza post-operatoria di rilevamento e controllo dei parametri vitali;

3.4. rubricano il quarto come "nullità dell'elaborato peritale", evincendo dal mancato riscontro dei documenti di spesa da parte dell'ausiliario nel fascicolo di parte la

conclusione che questi non avrebbe preso visione dell'intera documentazione prodotta dalle parti.

4. Dal canto loro, dei controricorrenti:

4.1. l'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma deduce l'inammissibilità e l'infondatezza di tutte le censure; rimarca come queste si risolvano nella riproposizione di quelle sottoposte al giudice di appello e come quelle di vizio motivazionale inammissibilmente pretendano un nuovo giudizio sul merito dei fatti da parte di questa Corte di legittimità; condivide la valutazione di superfluità delle prove orali, ulteriori rispetto alla consulenza tecnica di ufficio, operata dai giudici del merito; condivide pure la valutazione - fatta propria da questi ultimi - di irrilevanza della mancata documentazione dei parametri vitali, in relazione alla possibilità, positivamente accertata dal consulente di ufficio, di ricostruire altrimenti il decorso ed ogni altro fatto utile per l'accertamento dell'accaduto e delle eventuali responsabilità; nega l'ammissibilità della doglianza sulla nullità dell'elaborato peritale per mancato riscontro delle spese vive mediche documentate, non essendo quella un motivo di ricorso per cassazione e comunque sul punto avendo motivato la corte territoriale nel senso dell'irrilevanza di tale omesso riscontro ai fini dell'accertamento della colpa professionale;

4.2. **D M** svolge argomentazioni e difese in tutto analoghe, quando non letteralmente coincidenti, con quelle dell'Azienda Ospedaliera.

5. Il primo motivo è inammissibile.

La doglianza di mancata ammissione di prove testimoniali o di altri mezzi istruttori deve essere accompagnata dalla trascrizione, nel ricorso per cassazione, del tenore testuale delle une e degli altri, come pure dall'indicazione della sede processuale di formulazione e degli elementi atti a valutarne la tempestiva proposizione, al fine di consentire a questa Corte di acquisire direttamente ed esclusivamente dal ricorso, senza necessità di esaminare alcun altro atto ad esso estrinseco, ogni elemento utile per la decisione (per tutte: Cass. Sez. Un., 22 dicembre 2011, n. 28336; Cass. 23 aprile 2010, n. 9748; Cass. 5 giugno 2007, n. 13085; Cass. 22 febbraio 2007, n. 4178; Cass. 12 giugno 2006, n. 13556; Cass. 29 settembre 2005, n. 19051; Cass. 22 luglio 2004, n. 13730); ed inoltre deve essere accompagnata dalla specifica indicazione delle ragioni per le quali le circostanze, come oggetto della capitolazione comunque espressamente trascritta, avrebbero avuto, se accertate, un'efficacia decisiva ai fini della definizione della controversia (tra le altre: Cass. 17 novembre 2009, n. 24221; Cass. 23 settembre 2004, n. 19138).

A ben vedere, nel ricorso - neppure potendo a tale lacuna sopperirsi con alcun atto successivo - mancano tali indispensabili elementi; ed il motivo è inammissibile. 

5. Il secondo motivo è inammissibile.

Va premesso e ricordato che il vizio di omessa od insufficiente motivazione, denunciabile con ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360, n. 5, cod. proc. civ. [nel testo anteriore alla riforma introdotta con l'art. 54,

co. 1, lett. b), d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla l. 7 agosto 2012, n. 134], sussiste solo quando nel ragionamento del giudice di merito, quale risulta dalla sentenza, sia riscontrabile una obiettiva deficienza del criterio logico che lo ha condotto alla formazione del proprio convincimento, mentre il vizio di contraddittoria motivazione presuppone che le ragioni poste a fondamento della decisione risultino sostanzialmente contrastanti in guisa da elidersi a vicenda e da non consentire l'individuazione della *ratio decidendi* e cioè l'identificazione del procedimento logico - giuridico posto a base della decisione adottata.

Orbene, la corte territoriale, condividendo sul punto le conclusioni del c.t.u., raggiunte anche all'esito delle osservazioni critiche dei consulenti di parte, esclude rilevanza alla circostanza della carenza di annotazioni, potendo *aliunde* ricavare affidabili elementi sulla correttezza dell'operato dei sanitari, evidentemente una volta ricostruita comunque in modo affidabile la successione degli accadimenti nell'immediato periodo post-operatorio.

Ma, anche stavolta non ottemperando ai nn. 3 e 6 dell'art. 366 cod. proc. civ., nel ricorso non sono riportate né le argomentazioni originarie del c.t.u., né le critiche specifiche del consulente di parte, né le risposte ad esse del c.t.u. medesimo, né - soprattutto, al fine di verificare la non novità della questione in questa sede - il tenore letterale (e la sede processuale) delle argomentazioni degli odierni ricorrenti a confutazione di

queste, sia in primo grado che in grado di appello (Cass. 12 marzo 2002, n. 3568; Cass. 28 marzo 2006, n. 7078; Cass. 13 giugno 2007, n. 13845; Cass. 4 maggio 2009, n. 10222; Cass. 16 ottobre 2013, n. 23530): così - per le stesse ragioni evidenziate sopra sub 4 - è impedito a questa corte di legittimità di valutare nel merito la fondatezza delle censure all'esposizione dei motivi della decisione della corte territoriale.

6. Il terzo motivo è infondato.

Invero, la corte territoriale, con una valutazione in fatto che si sottrae alle censure dei ricorrenti per quanto argomentato sub 4 e 5, esclude qualsiasi rilevanza causale, ai fini dell'evento dannoso, della mancanza di prova puntuale delle cure erogate nell'immediatezza del distacco dalla circolazione extra-corporea, ritenendo aliunde raggiunta la prova della correttezza complessiva della condotta dei sanitari: sicché costoro non si sono affatto sottratti ad alcun onere probatorio al riguardo, visto che la conclusione sulla loro carenza di colpa è stata raggiunta positivamente ed in concreto e non già in applicazione della regola di giudizio dell'art. 2697 cod. civ. in ordine al riparto dell'onere della prova e della eventuale inottemperanza al medesimo. Mentre le contestazioni sulla congruità o coerenza intrinseca di tale conclusione andavano mosse sotto il diverso profilo del vizio motivazionale: riguardo al quale, però, si è già riscontrata l'inammissibilità della doglianza per vizio di contenuto-forma del ricorso.

7. Il quarto motivo, infine, è inammissibile.

Il ricorso per cassazione deve essere formulato con riferimento ad una delle cinque doglianze previste dall'art. 360 cod. proc. civ. (giurisprudenza fermissima e consolidata da tempo immemorabile; per tutte basti qui citare Cass. 20 settembre 2013, n. 21611, nonché Cass. Sez. Un., 24 luglio 2013, n. 17931, che solo ammette, ma in certi ristretti limiti, la possibilità di una erronea indicazione di una delle fattispecie al posto di altra; in mancanza, si richiederebbe alla corte di legittimità un'inammissibile opera di integrazione dello scritto di parte, che ad essa è istituzionalmente preclusa) e tra esse non rientra la nullità dell'elaborato peritale; e tanto a tacere del fatto che la doglianza appare la mera riproposizione di una tesi originaria, nonostante essa sia stata resa oggetto di specifica motivazione della gravata sentenza, sulla quale ultima non sono state formulate censure specifiche e riguardo alla quale il ricorso è gravemente non autosufficiente per quanto indicato sub 5.

8. In conclusione, inammissibili i motivi diversi dal terzo ed infondato quest'ultimo, il ricorso non può che essere rigettato. Segue la condanna dei ricorrenti, tra loro in solido per l'evidente comunanza dell'interesse in causa, al pagamento delle spese del giudizio di legittimità in favore di ciascuno dei controricorrenti.

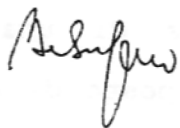
P. Q. M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna i ricorrenti, tra loro in solido, al pagamento delle spese del giudizio di legittimità in favore dei controricorrenti - e, per l'Azienda Ospedaliera di Parma, in persona del suo legale

rappresentante p.t. - in € 3.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, per ciascuno di essi.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della terza sezione civile della Corte suprema di cassazione, addì 4 febbraio 2014.

Il Consigliere Estensore



Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 1 - 2 APR. 2014
Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA

