

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
La Corte D'Appello di Catania
Prima sezione civile

composta dai Consiglieri:

| | |
|----------------------------------|-----------------------|
| dott. Veronica Milone | Presidente |
| dott. Antonella Vittoria Balsamo | Consigliere rel./est. |
| dott. Antonino Fichera | Consigliere |

riunita in Camera di consiglio, ha emesso la seguente

SENTENZA

nel giudizio di rinvio ex art.392 c.p.c. iscritto al n. 1230/2018 R.G.

promosso da

P. G. (C.F.: *omissis*) nato a San Teodoro il *omissis*; **C. A.** (C.F.: *omissis*) nata a Catania il *omissis*, elettivamente domiciliati in Catania via Enrico Ferri, 1 presso lo studio dell'avv. Marco Corsaro che li rappresenta e difende come da procura in atti;

contro

FALLIMENTO I .C. (P. IVA *omissis*) rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Ingrascì giusta autorizzazione del G.D. del fallimento del 1.8.2018 e procura in atti;

GENERALI ITALIA S.p.a. già TORO ASSICURAZIONI S.p.a. (P. IVA 00885351007) elettivamente domiciliata in Catania, Corso Italia, 244 presso lo studio dell'avv. Santo Spagnolo che la rappresenta e difende come da procura in atti;

UNIPOLSAI ASSICURAZIONI S.p.a. già LIGURIA ASSICURAZIONI S.p.a. (P.IVA 00818570012) elettivamente domiciliata in Catania corso Martiri della Libertà, 188 presso lo studio dell'avv. Vincenzo Borgia che la rappresenta e difende come da procura in atti;

D. F. nella qualità di ex socia della CASA DI CURA V.S.F. s.n.c.

D. M. C. nella qualità di erede di D. L. nata a Lentini il 8.12.1953 elettivamente domiciliata in Catania corso Italia, 298, presso lo studio degli avv Antonino e Alberto Finocchiaro che la rappresentano e difendono come da procura in atti;

All'udienza del 24.9.2021 tenutasi con la trattazione scritta, come da provvedimento del Presidente della sezione del 30/7/2021 con cui, in considerazione della diffusione della epidemia da Covid19, si è disposta la trattazione cartolare delle udienze, comunicato alle parti telematicamente il 2.8.2021, viste le note scritte depositate dai procuratori delle parti con cui hanno precisato le conclusioni, il procedimento è stato trattenuto in decisione dal collegio previa assegnazione del termine di giorni 40 per il deposito di compare conclusionali e di giorni 20 per le memorie di replica.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con sentenza n.7248/2018 del 22.12.2017/23.3.2018, la Suprema Corte, accogliendo il ricorso proposto da P. G. e C. A., cassava la sentenza pronunciata dalla Corte di Appello di Catania n.1067 del 27.5.2013 con cui, in riforma della sentenza del Tribunale di Catania n.2801/2006 del 15.7.2006 ed in accoglimento dell'appello incidentale avanzato da Cisternino Antonio, nelle more del giudizio deceduto e costituitosi, quale avente causa, il fallimento I .C., aveva rigettato le domande di risarcimento del danno per responsabilità medica proposte da P. G. e C. A., rigettando e dichiarando assorbiti i motivi di ricorso incidentale avanzati dalla curatela del Fallimento I .C., rinviava per l'esame della controversia alla Corte d'Appello di Catania in diversa composizione.

In particolare la Corte accoglieva il motivo con cui i ricorrenti lamentavano che la sentenza di secondo grado non aveva riconosciuto nè il risarcimento del danno "in sè" per la mancata acquisizione del consenso, nè l'esistenza del danno conseguente alla omessa informazione dei possibili rischi collegati alla induzione farmacologica del parto, nonostante la Corte di Catania, "pur statuendo che non era stata fornita adeguata informazione sui rischi esistenti, nè era stato acquisito un valido consenso della paziente in ordine alla terapia farmacologico/induttiva alla quale sarebbe stata sottoposta...ha escluso, in relazione alla specifica domanda, la sussistenza della violazione del diritto all'autodeterminazione come fattispecie autonoma, nonchè l'esistenza del nesso etiologico fra il trattamento cui C. A. era stata sottoposta (senza consenso) e la vicenda patologica che si era successivamente sviluppata".

Del pari ha accolto i motivi di ricorso con cui i coniugi P. –C. lamentano l'omesso esame del nesso di causalità fra le conseguenze dannose della induzione farmacologica del parto, trattandosi di paziente precesarizzata, considerati gli effetti collaterali del farmaco somministrato ed il mancato consenso prestato, sia il ritardo con cui il prof. Cisternino aveva eseguito il taglio cesareo, come emergeva dalle dichiarazioni confessorie rese dallo stesso sanitario con l'interrogatorio formale.

Ha poi rigettato il ricorso incidentale proposto dal fallimento I .C. non avendo validità alcuna il consenso prestato verbalmente e su informazioni generiche.

Con atto di citazione in riassunzione ex art.392 c.p.c., regolarmente notificato a Generali Italia S.p.A., UnipolSai Assicurazioni S.p.A., al Fallimento I .C. il 13.6.2018 e il 12.7.2018 a D. M. C. , nella qualità di erede universale universale di D. L., già socio di fatto della Casa di Cura V.S.F. di D. F. e D. L. s.d.f., P. G. e C. A. riassumevano il giudizio innanzi alla Corte di Appello di Catania perché, applicati i principi enunciati dalla Suprema Corte, venisse confermata la sentenza di primo grado nella parte in cui aveva dichiarato la responsabilità di Cisternino Antonio per i danni patiti dai coniugi P. con il pagamento della somma di €1.170.000,00 e per esso quale avente causa il fallimento I .C., in solido a V.S.F. sdf di D. F. e D. L. in liquidazione, oltre interessi e spese di lite.

Si costituiva la curatela del Fallimento I .C. chiedendo il rigetto delle domande spiegate dai danneggiati. Si costituiva la UnipolSai Assicurazioni S.p.A., già Liguria Assicurazioni S.p.A., quale assicuratrice in secondo rischio della Casa di Cura S.F. eccependo eccezioni in rito e di merito, concludendo per il rigetto del gravame.

Si costituiva anche Generali Italia S.p.A., già Toro Assicurazioni S.p.A., eccependo il giudicato sulla domanda di condanna della assicurata Casa di cura S.F. considerato che a fronte del rigetto della domanda da parte del Tribunale, confermata implicitamente dalla Corte d'Appello, non era stato avanzato ricorso in Cassazione.

Si costituiva D. M. C. eccependo la propria estraneità ai fatti di causa posto che non era mai stata chiamata negli altri gradi di giudizio, né aveva mai rivestito la qualifica di socia.

Poiché non era andata a buon fine la tentata notifica alla Casa di Cura V.S.F. di D. F. e D. L. s.d.f. in liquidazione, né alla Casa di Cura V.S.F. di D. F. s.n.c. in liquidazione, né a D. F. quale socia della s.n.c. cancellata dal registro delle imprese in data 22.9.2017, alla prima udienza il difensore dei coniugi P. ha chiesto termine per rinotificare l'atto di citazione in riassunzione a D. F. nella qualità.

Posta la causa in decisione, con ordinanza collegiale del 14.7.2021 veniva rimessa sul ruolo in assenza del fascicolo d'ufficio di primo grado indispensabile per la definizione della controversia e per consentire al difensore dei coniugi P. di documentare la regolare notifica eseguita a D. F. in assenza dell'avviso di ricevimento del plico inviato a mezzo posta.

Con atto sottoscritto da P. G. e C. A., depositato con le note di precisazione delle conclusioni trasmesse telematicamente il 17.9.2021, costoro hanno dichiarato di rinunciare all'azione proposta nei riguardi di D. F..

1) Va premesso che la Suprema Corte di Cassazione, sez. 3° civile, con la sentenza n.7248/2018 pubblicata il 23.3.2018, accogliendo integralmente il ricorso principale proposto da P. G. e C. A. e rigettando quello incidentale avanzato dal Fallimento di I .C., quale avente causa di Cisternino Antonio, ha cassato con rinvio la sentenza n. 1067/2013, pubblicata il 27.5.2013, emessa in grado di appello dalla Corte di Appello di Catania con la quale, in riforma integrale della sentenza del Tribunale, aveva rigettato le domande avanzate dagli attori in primo grado, enunciando i principi di diritto a cui il giudice di rinvio dovrà attenersi nel riesaminare la controversia:

1. "In materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, l'acquisizione di un completo ed esauriente consenso informato del paziente, da parte del sanitario, costituisce prestazione altra e diversa rispetto a quella avente ad oggetto l'intervento terapeutico, dal cui inadempimento può derivare - secondo l'id quod plerumque accidit - un danno costituito dalle sofferenze conseguenti alla cancellazione o contrazione della libertà di disporre, psichicamente e fisicamente, di se stesso e del proprio corpo, patite dal primo in ragione della sottoposizione (come nella specie) a terapie farmacologiche ed interventi medico - chirurgici collegati a rischi dei quali non sia stata data completa informazione. Tale danno, che può formare oggetto, come nella specie, di prova offerta dal paziente anche attraverso presunzioni e massime di comune esperienza, lascia impregiudicata tanto la possibilità di contestazione della controparte quanto quella del paziente di allegare e provare fatti a sè ancor più favorevoli di cui intenda giovare a fini risarcitori (in argomento, di recente, Cass. 26827/2017)".

2. "L'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, cod. proc. civ., riformulato dall'art.54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo, tale che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia. Tale vizio presuppone che un esame della questione oggetto di doglianza vi sia pur sempre stato da parte del giudice di merito, ma che esso sia affetto dalla totale pretermissione di uno o più specifici fatti storici, oppure che si sia tradotto nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", priva di un riscontro completo con le emergenze istruttorie sottoposte al riesame del giudice d'appello".

La sentenza cassata aveva infatti accolto il motivo di appello incidentale, originariamente proposto dal ginecologo Cisternino, deceduto nel corso del processo di appello e proseguito dal Fallimento di I .C., quale avente causa del predetto appellante in via incidentale, che lamentava la esistenza della responsabilità, erroneamente ravvisata dal Tribunale, in capo al sanitario per non avere adeguatamente informato C. A. dei rischi connessi al parto con induzione farmacologica del travaglio e per avere proceduto al parto cesareo con intollerabile ritardo, cagionando lesioni gravissime nel figlio Stefano, nato totalmente invalido e deceduto nel corso del giudizio.

2) Avuto riguardo alla violazione delle norme sul consenso informato, denunciata dai danneggiati fin dal primo grado, la Suprema Corte ritiene fondato il ricorso principale con cui i ricorrenti hanno censurato la sentenza di appello per avere ritenuto che la violazione delle norme sul consenso informato escluda il diritto al risarcimento del danno in sé per la mancata acquisizione del consenso e del danno conseguente nella fattispecie alla omessa informazione dei possibili rischi collegati alla induzione farmacologica del parto.

Infatti, i giudici di secondo grado, pur ammettendo che non era stata fornita adeguata informazione sui rischi esistenti riguardo la terapia farmacologica induttiva eseguita alla C. e che non era stato prestato dalla paziente un valido consenso, hanno escluso sia che la violazione del diritto all'autodeterminazione potesse essere oggetto di valutazione autonoma, sia che vi fosse un nesso di causalità con le patologie che ne erano conseguite.

Sul punto la Suprema Corte ha così motivato: *"Questa Corte intende dar seguito all'orientamento ormai consolidato ed introdotto ed espressamente confermato da un arresto coevo alla sentenza impugnata (cfr. Cass. 11950/2013) che ha riconosciuto l'autonoma rilevanza, ai fini dell'eventuale responsabilità risarcitoria, della mancata prestazione del consenso da parte del paziente, e che ha espressamente ritenuto, così come del resto già argomentato dal Tribunale di Catania, che "la violazione, da parte del medico, del dovere di informare il paziente, può causare due diversi tipi di danni: un danno alla salute, sussistente quando sia ragionevole ritenere che il paziente, su cui grava il relativo onere probatorio, se correttamente informato, avrebbe evitato di sottoporsi all'intervento e di subirne le conseguenze invalidanti; nonchè un danno da lesione del diritto all'autodeterminazione in se stesso, il quale sussiste quando, a causa del deficit informativo, il paziente abbia subito un pregiudizio, patrimoniale oppure non patrimoniale (ed, in tale ultimo caso, di apprezzabile gravità), diverso dalla lesione del diritto alla salute". (cfr. ex multis Cass. civ. 2854/2015; Cass. civ. 24220/2015; Cass. 24074/2017; Cass. 16503/2017).*

Ciò è a dirsi nell'ottica della legittima pretesa, per il paziente, di conoscere con la necessaria e ragionevole precisione le conseguenze dell'intervento medico, onde prepararsi ad affrontarle con maggiore e migliore consapevolezza, atteso che la nostra Costituzione sancisce il rispetto della persona umana in qualsiasi momento della sua vita e nell'integralità della sua essenza psicofisica, in considerazione del fascio di convinzioni morali, religiose, culturali e filosofiche che orientano le sue determinazioni volitive (Cass. n. 21748/2007; Cass. 23676/2008, in tema di trasfusioni salvavita eseguite al testimone di Geova contro la sua volontà).

Ad una corretta e compiuta informazione consegue, difatti:

- a. il diritto, per il paziente, di scegliere tra le diverse opzioni di trattamento medico;*
- b. la facoltà di acquisire, se del caso, ulteriori pareri di altri sanitari;*
- c. la facoltà di scelta di rivolgersi ad altro sanitario e ad altra struttura, che offrano maggiori e migliori garanzie (in termini percentuali) del risultato sperato, eventualmente anche in relazione alle conseguenze*

post-operatorie;

d. il diritto di rifiutare l'intervento o la terapia - e/o di decidere consapevolmente di interromperla;

e. la facoltà di predisporre ad affrontare consapevolmente le conseguenze dell'intervento, ove queste risultino, sul piano postoperatorio e riabilitativo, particolarmente gravose e foriere di sofferenze prevedibili (per il medico) quanto inaspettate (per il paziente) a causa dell'omessa informazione.

Possono, pertanto, prospettarsi le seguenti situazioni:

1. omessa/insufficiente informazione in relazione ad un intervento che ha cagionato un danno alla salute a causa della condotta colposa del medico, a cui il paziente avrebbe in ogni caso scelto di sottoporsi nelle medesime condizioni, hic et nunc: in tal caso, il risarcimento sarà limitato al solo danno alla salute subito dal paziente, nella sua duplice componente, morale e relazionale (sul punto, Cass. 901/2018);

2. omessa/insufficiente informazione in relazione ad un intervento che ha cagionato un danno alla salute a causa della condotta colposa del medico, a cui il paziente avrebbe scelto di non sottoporsi: in tal caso, il risarcimento sarà esteso anche al danno da lesione del diritto all'autodeterminazione del paziente;

3. omessa informazione in relazione ad un intervento che ha cagionato un danno alla salute a causa della condotta non colposa del medico, a cui il paziente avrebbe scelto di non sottoporsi: in tal caso, il risarcimento, sarà liquidato con riferimento alla violazione del diritto alla autodeterminazione (sul piano puramente equitativo), mentre la lesione della salute - da considerarsi comunque in relazione causale con la condotta, poichè, in presenza di adeguata informazione, l'intervento non sarebbe stato eseguito - andrà valutata in relazione alla situazione differenziale tra quella conseguente all'intervento e quella (comunque patologica) antecedente ad esso;

4. omessa informazione in relazione ad un intervento che non ha cagionato danno alla salute del paziente (e che sia stato correttamente eseguito): in tal caso, la lesione del diritto all'autodeterminazione costituirà oggetto di danno risarcibile tutte le volte che, e solo se, il paziente abbia subito le inaspettate conseguenze dell'intervento senza la necessaria e consapevole predisposizione ad affrontarle e ad accettarle, trovandosi invece del tutto impreparato di fronte ad esse.

Condizione di risarcibilità (in via strettamente equitativa) di tale tipo di danno non patrimoniale è che esso varchi la soglia della gravità dell'offesa secondo i canoni delineati dagli arresti di questa Corte (cfr Cass. SSU 26972/2008 e Cass. 26975/2008) con i quali è stato condivisibilmente affermato che il diritto, per essere oggetto di tutela risarcitoria, deve essere inciso oltre un certo livello minimo di tollerabilità, da determinarsi dal giudice nel bilanciamento con il principio di solidarietà secondo il parametro costituito dalla coscienza sociale in un determinato momento storico.

Ne consegue, in definitiva, che il risarcimento del danno da lesione del diritto di autodeterminazione che si sia verificato per le non imprevedibili conseguenze di un atto terapeutico, necessario e correttamente eseguito secundum legem artis, ma tuttavia effettuato senza la preventiva informazione del paziente circa i suoi possibili effetti pregiudizievoli e dunque senza un consenso consapevolmente prestato, potrà conseguire alla allegazione del pregiudizio, la cui prova potrà essere fornita anche mediante presunzioni (cfr. Cass. 16503/2017), fondate, in un rapporto di proporzionalità inversa, sulla gravità delle condizioni di salute del paziente e sul grado di necessità dell'operazione.

Ne consegue che l'indagine potrà estendersi ad accertare se il paziente avrebbe rifiutato quel determinato intervento ove fosse stato adeguatamente informato (Cass. civ. Sez. 3^a, Sent., 9-2-2010, n. 2847); ovvero se, tra il permanere della situazione patologica in atti e le conseguenze dell'intervento medico, avrebbe scelto la prima situazione; o ancora, se, debitamente informato, avrebbe vissuto il periodo successivo all'intervento con migliore e più serena predisposizione ad accettarne le eventuali quanto inaspettate conseguenze e sofferenze.

Ci si trova, pertanto, in un territorio (e in una dimensione probatoria) che impone al giudice di interrogarsi se il corretto adempimento, da parte del medico, dei suoi doveri informativi avrebbe prodotto l'effetto della non esecuzione dell'intervento chirurgico dal quale, anche senza colpa di alcuno, lo stato patologico è poi derivato, ovvero avrebbe consentito al paziente la necessaria preparazione ad affrontare il periodo post-operatorio nella piena e necessaria consapevolezza di tutte le sue possibili conseguenze. La Corte d'Appello, pertanto, è incorsa in errore in quanto, dopo aver ammesso l'esistenza della violazione denunciata, ha riformato la sentenza sullo specifico punto, respingendo le pretese risarcitorie avanzate”.

Alla luce della sentenza della Suprema Corte pronunciata nell'odierno giudizio è stato acclarato in via definitiva la violazione del diritto del paziente a che venga prestato, riguardo le terapie a cui va sottoposto,

un valido consenso informato dunque un consenso che deve risultare per iscritto, non essendo valido un consenso prestato verbalmente e che deve basarsi su informazioni dettagliate, cioè deve essere puntuale, non rilevando la sottoscrizione di un modulo generico ed il cui onere probatorio incombe sul sanitario. Tale prova liberatoria nella specie non solo non è stata assolta ma anzi in sede di interrogatorio formale il medico ha confessato di non aver parlato alla paziente delle possibili conseguenze dannose della iperstimolazione uterina conseguente all'uso del farmaco somministrato in soggetto precesarizzato, sicchè è evidente la mancata informazione riguardo i rischi nel caso specifico collegati alla induzione farmacologica del parto.

3) Inoltre la Suprema Corte ha anche ritenuto fondata la doglianza afferente la responsabilità del sanitario considerati i documentati effetti collaterali del farmaco somministrato alla partoriente come risultava anche dal bugiardino e come già emergeva dalla seconda relazione espletata (C.T.U. dottori Nunzia Albano e Antonio Luciano), disattesa dalla Corte di Appello che aveva avallato le risultanze della prima consulenza medico-legale (dottori Giuseppe Filippone e Montoneri) sul presupposto che l'unico rischio ipotizzabile dall'uso del farmaco stimolante le contrazioni fosse la rottura dell'utero che invece non si era verificata, visto che l'anossia del bambino era stata causalmente ricondotta dai medici al distacco di placenta.

I giudici di legittimità di conseguenza hanno cassato la sentenza di secondo grado per avere riformato la decisione di primo grado riguardo i riconosciuti danni conseguenti ai pregiudizi alla salute scaturenti sia dalla omessa informazione dei rischi collegati alla induzione farmacologica del parto, trattandosi di paziente precesarizzata, sia dal ritardo con il quale il prof. Cisternino aveva eseguito il parto cesareo.

Su tale ultimo profilo la Corte di appello non aveva considerato quanto era emerso dall'interrogatorio formale del prof. Cisternino che aveva valore confessorio riguardo "all'ora di inizio del taglio cesareo a fronte dell'ora di "rottura delle acque" ed alla durata temporale della sua assenza di circa tre ore".

Inoltre i giudici di secondo grado avevano omesso di considerare che la consulenza tecnica di primo grado aveva ricostruito la tempistica degli interventi tenendo conto sia della documentazione prodotta che dell'esito dell'interrogatorio formale del Cisternino.

Riguardo a tal ultimo profilo il prof. Cisternino con l'interrogatorio formale ha dichiarato di essere stato presente in clinica nel giorno del parto alle 7,00 e alle 10,00 del giorno 24 dicembre; di essere stato egli stesso a "rompere le acque alla gestante"; di non essere stato presente in clinica durante il periodo in cui venne monitorato il feto attraverso il cardiocografo; di aver trovato la C. in sala operatoria per una sofferenza fetale acuta verso le 10.10, dopo aver fatto ritorno in Casa di Cura.

Alla luce della superiore confessione la ricostruzione degli eventi siccome operata dalla Corte etnea seguendo la rappresentazione elaborata dalla consulenza tecnica d'ufficio redatta dai medici dottori Filippone e Montoneri, disattendendo quella elaborata dai consulenti d'ufficio dottori Albano e Luciano e invece avallata dal Tribunale proprio considerate le risultanze del predetto interrogatorio formale, è stata ritenuta dalla Suprema Corte viziata, riscontrando un contrasto tra affermazioni fra loro inconciliabili ed in assenza di un riscontro completo con le emergenze istruttorie raccolte nel processo.

Ne consegue che la ricostruzione oraria degli accadimenti, siccome operata dalla Corte d'appello e che ha portato a ritenere carente di responsabilità la condotta del sanitario sotto il profilo di avere ritardato l'esecuzione del parto cesareo causando l'ipossia nel neonato, va disattesa.

Infatti la rottura della membrana uterina non può essere collocata alle 7.30 avendo il ginecologo ammesso di avere personalmente "rotto le acque" alla gestante, ma di essere stato presente in casa di cura alle 7,00 e di essersi poi allontanato per farvi ritorno alle 10,00.

D'altra parte l'ora della rottura delle membrane annotata nella cartella clinica avvenuta alle ore 7.30 non costituisce prova piena a favore di colui che l'ha redatta, in base al principio secondo il quale nessuno può preconstituire la prova a favore di se stesso, mentre acquista prevalenza la dichiarazione confessoria resa dal Cisternino.

Peraltro la cartella clinica si presenta alquanto lacunosa mancando l'annotazione di diverse attività compiute, come l'ora in cui venne iniziato il tracciato cardiocografico, così come l'ora in cui venne completato.

Invero, la tenuta della cartella clinica da parte del medico in modo incompleto e lacunoso determina la presunzione del nesso causale in suo sfavore (cfr. Cassazione civile sez. III, 08/11/2016, n.22639) in quanto "l'imperfetta compilazione della cartella clinica fa presumere la commissione di errori da parte dei sanitari e, pertanto, legittima il risarcimento del danno nei confronti del paziente" (Cassazione civile

sez. III, 31/03/2016, n.6209) ove risulti provata l'idoneità della condotta colposa del medico e le conseguenze dannose sofferte dal paziente (Cassazione civile sez. III, 09/06/2011, n.12686) secondo il criterio della « vicinanza alla prova », cioè della effettiva possibilità per l'una o per l'altra parte di offrirla (Cassazione civile sez. III, 27/04/2010, n.10060).

Di conseguenza l'inizio della registrazione cardiocografica della frequenza cardiaca fetale che segue la rottura della membrana non può essere collocata alle 7.45 bensì entro le 7.15 posto che dopo la rottura delle membrane si procede con tempestività a monitorare il battito cardiaco fetale al fine di rilevare eventuali sofferenze del feto.

Inoltre, avendo avuto il tracciato una durata di 142 minuti, secondo la ricostruzione dei primi consulenti d'ufficio e di 136 secondo quelli nominati successivamente, la registrazione non è perdurata fino alle 10,01/10,07 - come avevano asserito i primi consulenti- e di conseguenza giudicando corretta la condotta dei sanitari che avevano condotto la gestante in sala operatoria alle ore 10.10, ma si è arrestata anticipatamente, almeno mezz'ora prima e dunque intorno alle ore 9,31/9,37.

Ora, considerato che pacificamente la severa bradicardia del feto ha avuto inizio 18 minuti prima della fine della registrazione, essa non può essere collocata alle ore 9,43/9,49 come dichiarato dai primi C.T.U. bensì molto prima, ovvero alle ore 9,12/9,18 come correttamente valutato dai consulenti d'ufficio Albano e Luciano.

Costoro hanno accertato che l'ipossia del feto si è verificata oltre un'ora prima del parto e tale circostanza avrebbe dovuto indurre i sanitari a procedere immediatamente al taglio cesareo con urgenza. L'ingresso in sala operatoria della gestante è avvenuto alle 10.10 e considerato che documentalmente la nascita del bambino avvenne alle 10.30, l'inizio del taglio cesareo è avvenuto alle 10.20 posto che il parto cesareo ha una durata di circa 10 minuti.

4) Va tuttavia verificato se il ritardo con cui venne eseguito il parto cesareo sia stata la causa delle gravissime lesioni encefaliche riportate da P. S. che lo hanno reso invalido al 100% fin dalla nascita e lo hanno condotto al decesso prematuro a soli 4 anni di età o se invece tali patologie siano dipese da altra causa.

In sostanza occorre stabilire se via sia un nesso di causalità materiale tra la condotta del sanitario per avere indotto il parto e poi praticato il taglio cesareo con ritardo e l'evento di danno, ovvero la grave invalidità da cui era affetto il bambino dalla nascita, essendo tale accertamento necessario per stabilire la responsabilità in capo al predetto.

Ora fin dal primo grado era stato messo in evidenza dalla relazione tecnica redatta dai C.T.U. Filippone e Montoneri che i danni neurologici da cui era risultato affetto il bambino alla nascita potevano essere stati causati da "anomalie cerebrali di natura malformativa", mentre nessuno esame sul punto conteneva la seconda relazione tecnica d'ufficio (dottori Albano e Luciano).

Tale questione ha formato oggetto di specifica difesa del sanitario prof. Cisternino con l'appello incidentale ed il Fallimento I.C. ha nell'odierno giudizio richiamato le risultanze della consulenza tecnica disposta in appello proprio per indagare su tale questione.

La Corte infatti aveva affidato ad uno specialista (prof. Canziani) il mandato di "accertare sulla base dei dati clinici in atti e, seppure in difetto del referto autoptico e di un cariotipo, con altro grado di probabilità scientifica e credibilità razionale se e in che grado le anomalie cerebrali di natura malformativa di cui era affetto il P. S. siano ascrivibili ad una patologia di tipo genetico malformativo e se la grave ipossia cerebrale del piccolo, ormai deceduto, sia riconducibile ad un preponderante o esclusivo fattore genetico". Su tale questione però non vi è stata statuizione da parte della Corte di appello che l'ha ritenuta assorbita. E' dunque indispensabile verificare se le malformazioni da cui era affetto dalla nascita il piccolo Stefano fossero ricollegabili ad una matrice genetica e di conseguenza se siano state tali malformazioni la causa del grave stato di invalidità del bambino.

Il nominato tecnico dall'esame degli atti clinico anamnestici in atti ha valutato la etiologia delle patologie presenti nel bambino precisando che alcune patologie riscontrate non hanno nessuna relazione con l'ipossia trattandosi di anomalie genetiche, secondo quanto emerge dalle condotte ricerche scientifiche e considerata la predisposizione genetica familiare a malformazioni, desunta dalla zia materna sordomuta e dal fratello nato pretermine con pseudoermafroditismo maschile e ipospadia.

In particolare ha affermato la natura genetica della microcefalia che si può associare ad epilessia farmacoresistente ed insufficienza mentale, nonché delle cisti cerebrali che spesso si associano ad anomalie genetiche.

Ha precisato poi che la paralisi cerebrale infantile può essere dovuta ad una serie di fattori e a più cause intrauterine ma solo nel 10-18% dei casi può essere dovuta da ipossia; inoltre essendo nella specie associata con altre anomalie, “è ragionevole pensare che esse possano essere dovute a cause diverse dal tipo di assistenza al parto e dalla ipossia”.

Riguardo le altre patologie individuate nel piccolo S. P. a seguito dei vari esami, tra cui la sindrome di Ohtahara ad evoluzione verso la sindrome di West, precisa il C.T.U. che la “encefalopatia epilettica con suppression-burst (EIEE), Ohtahara syndrome alla ibridazione genomica appare dovuta ad una mutazione eterozigotica gene encoding syntaxin binding protein I (STXBP1) (MUNC18-1) che interagisce sulla membrana sinaptica e correlata alla direzione 2.0-Mb e microdelezione a 9q33.3-q34.11 STXBP1” e secondo le più recenti ricerche scientifiche sono patologie che hanno correlazioni genetiche.

Anche il riscontro di una macchia color ciliegia maculare potrebbe “fa pensare che il bambino presentasse una sfingolipidosi tipo Tay Sachs ritenuta ad una mutazione del gene G269S associato ad una non specifica atrofia cerebellare”.

Ha ancora precisato il C.T.U. che in caso di anomalie molto piccole il cariotipo, che in genere consente di diagnosticare la presenza di malattie genetiche, non può essere sufficiente ad evidenziarle, occorrendo per maggiore sicurezza utilizzare le tecniche molecolari di studio del DNA note come PCR e di recente la nuova tecnica CGH array.

Alla luce delle motivazioni sopra riportate il consulente ha concluso che “le affezioni esaminate del piccolo P. S. sono in massima parte frutto di anomalie genetiche e possono avere ragionevolmente inciso sulla dinamica del parto peraltro avvenuto con distacco di placenta. La ipossia non appare avere avuto una influenza particolare sulle patologie rilevate”.

Di conseguenza, in risposta al mandato conferitogli, ha affermato che “con alto grado di probabilità scientifica le anomalie cerebrali di natura malformativa del P. S. sono quasi esclusivamente da attribuirsi ad una patologia genetico malformativa. La asfissia oltre che essere correlabile ad una rottura placentare è anche coprodotta dal feto geneticamente inadeguato che può di per se essere meno adatto a assecondare le dinamiche del parto. La ipossia del neonato è quindi in gran parte correlabile alla inadeguatezza del feto ad un corretto impegno nella fase del parto ed alla rottura della placenta”.

Ne consegue che, alla luce degli accertamenti eseguiti dal CTU Canziani ed in considerazione delle risultanze chiare ed esaustive, quali emergono dalla redatta consulenza tecnica, deve essere escluso, applicando il criterio probabilistico “del più probabile che non”, il nesso di causalità tra la condotta imputata al prof Cisternino e la insorgenza delle patologie gravemente invalidanti del bambino, da ricollegarsi invece a malformazioni di tipo genetico.

D'altra parte le norme civilistiche che disciplinano il rapporto di causalità nelle azioni di danno vanno collegate, ai fini della responsabilità civile, per la verifica del nesso causale tra la condotta illecita ed il danno, ai principi posti dagli artt. 40 e 41 c.p. (c.d. teoria della *conditio sine qua non*). “Un evento è pertanto da considerare causato da un altro se, ferme restando le altre condizioni, il primo in assenza del secondo non si sarebbe verificato *hic et nunc* ovvero nei termini di tempo e nelle precise circostanze in cui si è manifestato (in termini: Cass. civ. SU 11/01/2008, n. 576, ove si individua un correttivo del rigore del suddetto criterio di imputazione causale nel principio della “regolarità causale”). Sotto il profilo probatorio l'accertamento del nesso causale deve essere compiuto sulla base delle migliori cognizioni scientifiche disponibili; ove, tuttavia, esse non consentano una assoluta certezza della derivazione causale, la regola di giudizio muta sostanzialmente nel processo penale ed in quello civile: nel primo vige la regola della prova “oltre il ragionevole dubbio” (cfr. Cass. pen. S.U. 11 settembre 2002, n. 30328) mentre nel secondo vige la regola della preponderanza dell'evidenza o “del più probabile che non”. Con la ulteriore precisazione che lo standard di cd. “certezza probabilistica” della materia civile “non può essere ancorato esclusivamente alla determinazione quantitativa - statistica delle frequenze di classi di eventi (c.d. probabilità quantitativa o pascaliana), che potrebbe anche mancare o essere inconferente, ma va verificato riconducendone il grado di fondatezza all'ambito degli elementi di conferma (e nel contempo di esclusione di altri possibili alternativi) disponibili in relazione al caso concreto (c.d. probabilità logica o baconiana)” (così Cassazione civile, Sez. un., sentenza cit.)” (cfr. Cassazione civile sez. lav., 03/01/2017, n.47).

Dunque tenuto conto di quanto previsto dall'art.41 c.p. “a) se viene processualmente accertato che la causa naturale sia tale da escludere il nesso causale tra condotta ed evento, la domanda sarà rigettata: b) se la causa naturale abbia rivestito efficacia eziologica non esclusiva, ma soltanto concorrente rispetto all'evento, la responsabilità dell'evento sarà per intero ascritta all'autore della condotta illecita” (cfr. da

ultimo Cass. sez. 3° 11.11.2019, n.28986).

Ora, applicando le regole di diritto disciplinanti il nesso di causalità materiale sopra richiamate, manca la prova nel caso concreto del nesso causale giacchè attraverso la consulenza tecnica d'ufficio è stato accertato che secondo le migliori cognizioni scientifiche ed in termini di alta probabilità l'ipotesi della derivazione delle specifiche patologia da cui era affetto il piccolo P. S. non erano causalmente ricollegabili alla condotta imputata al prof. Cisternino.

Né i rilievi mossi dai consulenti di parte degli appellanti principali sono idonei a scardinare le risultanze della consulenza tecnica sotto il profilo "del più probabile che non" che le patologie da cui era affetto il bambino dalla nascita siano di derivazione genetica anzichè essere state provocate dal ritardo con cui si è proceduto al taglio cesareo sicchè inutile si considera il richiamo del CTU

per rispondere ai quesiti redatti dai consulenti tecnici di parte i quali per come articolati e motivati non servono a superare le conclusioni del perito d'ufficio per cui è altamente probabile che si tratti di patologie genetiche e dunque non causate dal ritardo nel parto ed anzi che la stessa ipossia sia stata proprio causata da tali gravissime malattie genetiche.

Come già ricordato "in tema di responsabilità civile, la verifica del nesso causale tra condotta omissiva e fatto dannoso si sostanzia nell'accertamento della probabilità positiva o negativa del conseguimento del risultato idoneo ad evitare il rischio specifico di danno, riconosciuta alla condotta omessa, da compiersi mediante un giudizio controfattuale, che pone al posto dell'omissione il comportamento dovuto. Tale giudizio deve essere effettuato sulla scorta del criterio del "più probabile che non", conformandosi ad uno standard di certezza probabilistica" (cfr. Cassazione civile sez. III, 27/09/2018, n.23197).

Applicando il principio del "più probabile che non", sostituendo la condotta del ritardo nella esecuzione del parto cesareo sarebbe rimasto immutato il segmento causale successivo, posto che le patologie del bambino alla nascita erano dovute con alta probabilità secondo un criterio improntato a rigore scientifico a malformazioni di tipo genetico.

L'esclusione di responsabilità in capo al sanitario per insussistenza del nesso di causalità avuto riguardo alle patologie invalidanti da cui era affetto P. S. alla nascita comporta la modifica della sentenza di primo grado anche riguardo ai riconosciuti danni biologico, morale ed esistenziali sia iure proprio che iure ereditario liquidati in favore di P. G. e C. A., così come di quello patrimoniale emergente.

5) Va invece confermata la sentenza di primo grado avuto riguardo alla violazione del diritto all'autodeterminazione in assenza del consenso informato circa la terapia farmacologica somministrata a C. A. per stimolare il parto, trattandosi di soggetto già cesarizzato essendo presumibile, secondo la comune esperienza, che la paziente se avesse avuto conoscenza degli eventuali rischi che ne sarebbero potuti derivare, non avrebbe prestato il proprio consenso al parto naturale.

Tale danno da liquidarsi in via equitativa esclusivamente in favore di C. A. va quantificato sulla base dei parametri elaborati dal Tribunale di Milano nella versione dell'anno 2021, dovendosi applicare la tabella pubblicata al momento in cui viene emessa la sentenza, che prevede anche i parametri per la liquidazione in via equitativa del danno da violazione del diritto al consenso informato.

D'altra parte i criteri tabellari elaborati dal Tribunale di Milano vengono utilizzati in tema di liquidazione di danni alla persona per prassi seguita da questa Corte ed in adesione all'oramai affermato orientamento di legittimità (cfr. di recente Cass. n.9556 del 2016; n.20895 del 2015; n.12408 del 2011).

Infatti, "in materia di danno non patrimoniale, i parametri delle "Tabelle" predisposte dal Tribunale di Milano sono da prendersi a riferimento da parte del giudice di merito ai fini della liquidazione del predetto danno ovvero quale criterio di riscontro e verifica della liquidazione diversa alla quale si sia pervenuti" (Cass. civ. sez. III, 28/06/2018, n.17018), essendo congruo il riferimento ai valori inclusi nella tabella elaborata, ai fini della liquidazione del danno alla persona, dal Tribunale di Milano, in quanto assunti come valore "equo", in grado di garantire la parità di trattamento in tutti i casi in cui la fattispecie concreta non presenti circostanze idonee ad aumentarne o a ridurne l'entità (Cassazione civile, 07/07/2015, n. 13982).

Considerato che il trattamento sanitario praticato senza il consenso informato è di una certa invasività ed è connotato da una certa dose di rischio per le condizioni della paziente quale soggetto già cesarizzato, considerate le sofferenze cagionate dalla violazione alla libertà di autodeterminarsi in capo alla paziente, il danno può essere liquidato applicando i valori medi elaborati nella predetta tabella nella somma di €9.000,00.

6) Occorrerebbe a questo punto scrutinare il 1° motivo di appello principale con cui i coniugi P. hanno impugnato la sentenza di prime cure per avere escluso ogni responsabilità in capo alla Casa di Cura V.S.F. nonostante il rapporto di ospitalità che si instaura tra il paziente e la casa di cura privata che determina il sorgere di una responsabilità contrattuale in capo alla casa di cura per la condotta negligente tenuta dai sanitari nell'adempimento della prestazione sanitaria anche se svolta da medico di fiducia della paziente. Infatti accertata la condotta colposa tenuta dal ginecologo limitatamente al profilo accolto ovvero alla violazione del diritto alla libera autodeterminazione di C. A., oltre alla responsabilità del sanitario risponde a titolo contrattuale anche la struttura sanitaria privata, a prescindere dall'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato o anche di una collaborazione stabile con il sanitario, sul presupposto che la struttura sanitaria per il semplice fatto del ricovero della gestante è tenuta a garantire alla medesima la migliore e corretta assistenza.

Sul tema, anche di recente la Suprema Corte sez. III, 29/01/2018, n.2060 ha ribadito principi ormai consolidati nel diritto vivente secondo cui per la struttura sanitaria "l'aver ospitato all'interno della propria struttura uno o più medici che abbiano compiuto attività medico-chirurgiche su una paziente, anch'essa accolta all'interno della struttura, senza rispettare le regole di prudenza e provocando alla paziente un danno, è fonte, oltre che di responsabilità diretta dei medici, di responsabilità indiretta nei confronti della danneggiata in capo alla struttura sanitaria, senza che questa possa esimersi da tale responsabilità affermando di non essersi ingerita nelle scelte tecniche

o di non aver partecipato alle attività svolte dai responsabili, o di non esser stata neppure portata a conoscenza di esse. Questa Corte ha più volte ribadito che l'accettazione del paziente in una struttura pubblica o privata deputata a fornire assistenza sanitaria ai fini del ricovero o di una visita ambulatoriale trova la sua fonte in un atipico contratto a prestazioni corrispettive (talvolta definito come contratto di ospitalità, talvolta come contratto di assistenza sanitaria) con effetti protettivi nei confronti del terzo. Le Sezioni unite, nel confermare tale ricostruzione, hanno valorizzato la complessità e l'atipicità del legame che si instaura tra struttura e paziente, che va ben oltre la fornitura di prestazioni alberghiere atteso che, in virtù del contratto che si conclude con l'accettazione del paziente in ospedale, la struttura ha l'obbligo di fornire 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. Pertanto, la responsabilità della struttura ricondotta all'inadempimento di obblighi propri della medesima, per un verso, si muove sulle linee tracciate dall'art. 1218 c.c. e, per l'altro, in relazione alle prestazioni mediche che essa svolge per il tramite dei medici propri ausiliari, consente di fondare la responsabilità dell'ente per fatto dei dipendenti sulla base dell'art. 1228 c.c. A fronte dell'obbligazione al pagamento del corrispettivo (che ben può essere adempiuta dal paziente, dall'assicuratore, dal servizio sanitario nazionale o da altro ente), insorgono a carico della struttura (ente ospedaliero o casa di cura), accanto a obblighi di tipo lato sensu alberghieri, quelli di messa a disposizione del personale medico ausiliario, del personale paramedico e dell'apprestamento di tutte le attrezzature necessarie, anche in vista di eventuali complicazioni od emergenze. Con la conseguenza che la responsabilità della struttura (casa di cura o ente ospedaliero) nei confronti del paziente ha natura contrattuale che può dirsi "diretta" ex art. 1218 c.c. in relazione a propri fatti d'inadempimento (ad esempio in ragione della carente o inefficiente organizzazione relativa alle attrezzature o alla messa a disposizione dei medicinali o del personale medico ausiliario o paramedico o alle prestazioni di carattere alberghiero) e che può dirsi, sia pur soltanto lato sensu, "indiretta" ex art. 1228 c.c. perchè derivante dall'inadempimento della prestazione medico-professionale svolta direttamente dal sanitario, quale ausiliario necessario dell'ente, pur in assenza di un rapporto di lavoro subordinato, comunque sussistendo "un collegamento" tra la prestazione da costui effettuata e la organizzazione aziendale della struttura, non rilevando in contrario al riguardo la circostanza che il sanitario risulti essere anche "di fiducia" dello stesso paziente, o comunque dal medesimo scelto (Così, Cass. S.U. 11 gennaio 2008, n. 577; tra le tante, di recente, Cass. n. 16488 del 2017; Cass. n. 21090 del 2015; Cass. n. 1620 del 2012; Cass. n. 20547 del 2009; Cass. n. 8826 del 2007).” E proprio in tema di violazione del diritto al consenso e della conseguente responsabilità, la Suprema Corte recentemente ha affermato che “in tema di responsabilità di una casa di cura, l'acquisizione del consenso informato del paziente, da parte del sanitario, costituisce prestazione altra e diversa rispetto a quella avente ad oggetto l'intervento terapeutico e si pone come strumentale rispetto a questa, sicché anche per essa la struttura sanitaria risponde a titolo contrattuale dei danni patiti dal paziente, per fatto proprio, ex art. 1218 c.c., ove tali danni siano dipesi dall'inadeguatezza della struttura, ovvero per fatto altrui, ex

art. 1228 c.c., ove siano dipesi dalla colpa dei sanitari di cui l'ospedale si avvale, e ciò anche quando l'operatore non sia un suo dipendente” (Cassazione civile sez. III, 17/01/2019, n.1043).

7) Tuttavia occorre accertare la regolare vocatio in ius della Casa di Cura nell'odierno giudizio di rinvio. Dagli atti di causa merge che in primo grado, evocata in giudizio la Casa di Cura V.S.F. con atto di citazione notificato nel 1997 questa si costituiva in persona di D. F., peraltro titolare della autorizzazione sanitaria, che sottoscriveva anche la procura alle liti al difensore, senza alcun riferimento ad una società irregolare con D. L., dunque quale ditta individuale.

Anche la sentenza del Tribunale di Catania, pronunciata nel 2006, che rigettava la domanda di responsabilità solidale della Casa di Cura non conteneva alcun riferimento ad una società di fatto tra D. F. e Luigi ma veniva dunque pronunciata nei riguardi della ditta individuale.

Solo con la costituzione nel giudizio di appello avvenuta nel 2007 la Casa di Cura si costituisce rappresentando l'esistenza di una società irregolare fra i predetti D..

Ora, come già sopra esposto, dalla visura camerale storica prodotta dagli appellanti principali coniugi P. e C., che hanno riassunto l'odierno procedimento, emerge che la Casa di Cura V.S.F. era stata iscritta nel registro delle ditte dal 3.6.1972 ed era stata cancellata in data 1.4.1996.

In data 25.10.2006 veniva presentata alla CCIAA di Catania domanda di regolarizzazione della società di fatto Casa di Cura V.S.F. di D. F. e D. L. che veniva rigettata dal conservatore per mancata regolarizzazione della società oltre il termine previsto dall'art. 29 d.P.R n. 581/95 e successivamente prorogato dall'art. 3 comma 71 l. n. 662/1996 entro cui la società di fatto doveva regolarizzarsi.

Ma con sentenza del giudice del registro del Tribunale di Catania del 10.12.2007 affermato che l'omessa regolarizzazione nei termini non poteva avere valenza estintiva delle società, in accoglimento della sopravvenuta richiesta di regolarizzazione, veniva imposto al conservatore del registro delle imprese di procedere all'iscrizione della società, anche oltre il termine previsto dalla l. n. 662/96.

Di conseguenza, in data 20.2.2008 la s.d.f. è stata regolarizzata come Casa di Cura V.S.F. di D.F.s.n.c. in liquidazione ed iscritta nel registro delle imprese dal 5.10.2006.

Va precisato che in epoca antecedente, ovvero il 23.6.2003 si verificava il decesso di D. L., con la conseguenza che quando la società veniva regolarizzata, unico socio era D. F. essendo già cessato il rapporto sociale con la sdf di D. L..

Infatti la morte del socio, come il recesso, determina l'automatico scioglimento del rapporto sociale.

Ora se è vero che il socio con responsabilità illimitata risponde nei confronti dei terzi delle obbligazioni sociali assunte fino al momento in cui cessa il rapporto sociale ed in caso di morte del socio ne risponde personalmente l'erede trovando applicazione l'art.2290 c.c., norma dettata per le società semplici e applicabile anche alle società in nome collettivo ex art.2293 c.c., che così dispone: “nel caso in cui il rapporto sociale si scioglie limitatamente ad un socio, questi o i suoi eredi sono responsabili verso i terzi per le obbligazioni sociali fino al giorno in cui si verifica lo scioglimento”, tuttavia mai i coniugi P. hanno agito per far valere la responsabilità della società irregolare né quella personale del socio di fatto D. L. giacché solo in questo caso, una volta deceduto il predetto, avrebbero potuto proseguire il giudizio nei riguardi dell'erede del socio illimitatamente responsabile.

D'altra parte non è superfluo ricordare che la morte di D. L. è avvenuta prima che nel processo si costituisse la società irregolare posto che in precedenza la costituzione riguardava la ditta individuale di cui si assumeva titolare D. F..

Ne consegue che vanno dichiarate inammissibili le domande risarcitorie avanzate solo in questa fase del giudizio nei riguardi di D. M. C. quale erede di D. L., non essendo mai stata evocata in precedenza la responsabilità personale di D. L..

Riguardo invece la società, essa una volta regolarizzata si è estinta in data 22.9.2017 per cancellazione dal registro delle imprese, sicché unico soggetto legittimato passivo nei cui riguardi andava proseguito il giudizio sarebbe stato D. F., unica socia al momento della estinzione della s.n.c.

Invero la cancellazione dal registro delle imprese comportando l'estinzione della società, sia essa una società di capitali che di persone, determina un meccanismo di tipo successorio che comporta sul piano sostanziale che “l'obbligazione della società non si estingue, poichè ciò sacrificerebbe ingiustamente il diritto del creditore sociale, ma si trasferisce ai soci, i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda che, pendente societate, fossero limitatamente o illimitatamente responsabili per i debiti sociali,” mentre sul piano

processuale, quando l'estinzione intervenga nella pendenza di un giudizio del quale la società è parte, “si determina un evento interruttivo, disciplinato dagli artt. 299 e ss. c.p.c., con eventuale prosecuzione o riassunzione da parte o nei confronti dei soci, successori della società, ai sensi dell'art. 110 c.p.c.; se, però, l'evento non è stato fatto constare nei modi di legge o si sia verificato quando farlo constare in tali modi non sarebbe più stato possibile, l'impugnazione della sentenza, pronunciata nei riguardi della società, deve provenire o essere indirizzata, a pena d'inammissibilità, dai soci o nei confronti dei soci, atteso che la stabilizzazione processuale di un soggetto estinto non può eccedere il grado di giudizio nel quale l'evento estintivo è occorso” (cfr. Cass. sez. un. n.6070/2013; ibidem Cass. n. 21517/2013; Cass. n. 6468/2014; Cass. n. 9828/2015; n.23563/2017).

Tale regola ha trovato un temperamento nel caso in cui l'evento interruttivo riguardi la parte costituita in quanto se non viene dichiarato dal difensore questi continuerà a rappresentare la parte come se l'evento non si fosse verificato, fino a quando non lo dichiara o venga documentato se la parte è rimasta contumace (cfr. Cass. n.15295/2014).

Nel caso di specie la società di fatto si è costituita in secondo grado munita di difensore, mentre il ricorso in Cassazione notificato sempre al predetto difensore si è svolto senza la costituzione della intimata Casa di Cura V.S.F. s.d.f.

Solo nell'odierno giudizio di riassunzione dalla Cassazione, considerato che l'atto di citazione ai sensi dell'art.392, 2° comma, c.p.c. va notificato alla parte personalmente, è emerso che la predetta società una volta che si era regolarizzata e fino alla sua estinzione aveva avuto come unica socia D. F., comportando peraltro il venir meno della pluralità dei soci lo scioglimento della società personale se non ricostituita entro sei mesi, ai sensi dell'art. 2272 c.c., comma 1, n. 4.

Tuttavia nell'odierno giudizio di riassunzione ex art.392 c.p.c. gli appellanti principali con dichiarazione resa il 15.9.2021 hanno rinunciato all'azione nei riguardi della socia D. F. mentre hanno ritenuto di poter proseguire il giudizio nei confronti dell'erede di D. L. senza tuttavia aver mai fatto valere la responsabilità personale illimitata del predetto per le obbligazioni sociali assunte fino al suo decesso.

Ne consegue che la domanda relativa alla responsabilità solidale della Casa di Cura V.S.F. non può essere esaminata.

8) Di conseguenza non vi è luogo a provvedere nemmeno riguardo le domande di manleva avanzate a nei confronti delle compagnie di assicurazione chiamate in giudizio e con le quali D. F. in nome della ditta Casa di Cura V.S.F. aveva stipulato le polizze.

9) Restano del pari assorbite le spiegate difese delle due compagnie di assicurazioni, costituite anche nell'odierno giudizio di rinvio, che hanno eccepito la formazione del giudicato implicito.

In conclusione il fallimento I .C. quale avente causa di Cisternino Antonino va condannato al pagamento in favore di C. A. del risarcimento del danno quantificato in €.9.000,00 oltre gli interessi al tasso legale da computarsi sulla stessa somma devalutata fino alla data del fatto lesivo (24.12.1993) e poi rivalutata anno per anno secondo gli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati e operai fino alla data di pubblicazione della presente sentenza, e successivamente a tale data, spettano sull'intera somma gli interessi al tasso legale fino al soddisfo.

In considerazione della peculiarità della fattispecie, considerato la vecchia formulazione dell'art.92 c.p.c. ratione temporis vigente, sussistono giusti motivi per dichiarare interamente compensate fra le tutte le parti le spese di tutti i gradi di giudizio, comprese quelle innanzi alla Corte di Cassazione.

Restano a carico degli appellanti principali P. e Conte ed incidentale Fallimento I .C. in ragione di metà ciascuno le spese delle consulenze tecniche d'ufficio come liquidate con separati decreti.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Catania, definitivamente pronunciando nel giudizio di rinvio iscritto al n.1230/2018 R.G., condanna il fallimento I .C. quale avente causa di Cisternino Antonino al pagamento in favore di C. A. di €.9.000,00 oltre gli interessi al tasso legale da computarsi sulla stessa somma devalutata fino alla data del fatto lesivo (24.12.1993) e poi rivalutata anno per anno secondo gli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati e operai fino alla data di pubblicazione della presente sentenza, e successivamente a tale data, gli interessi al tasso legale sull'intera somma e fino al soddisfo;

rigetta per il resto ogni altra domanda;

dichiara interamente compensate fra tutte le parti le spese di tutti i gradi di giudizio;

pone definitivamente a carico di degli appellati principali e incidentali le spese delle consulenze tecniche d'ufficio in ragione di metà ciascuno come liquidate con separati decreti.

Così deciso in Catania, nella camera di consiglio della prima sezione civile del 14/01/2022.

Il Giudice Estensore

dott. Antonella Vittoria Balsamo

Il Presidente

dott. Veronica Milone

DEPOSITATO TELEMATICAMENTE

EX ART. 15 D.M. 44/2011.