Civile Sent. Sez. 3 Num. 1252 Anno 2018
Presidente: TRAVAGLINO GIACOMO
Relatore: TRAVAGLINO GIACOMO
Data pubblicazione: 19/01/2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso 3650-2015 proposto da:

elettivamente domiciliati in ROMA, VIA TOMMASO SALVINI 55, presso lo studio dell'avvocato SIMONETTA DE SANCTIS MANGELLI, rappresentati e difesi dall'avvocato MASSIMO APRILE giusta procura a margine del ricorso;

2017

1534

- ricorrenti -

contro

;

- intimati -

Nonché da:

quali eredi di

elettivamente domiciliati in ROMA, VIA VESPASIANO 17-A, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE INCANNO', che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato FERDINANDO TRIVELLATO giusta procura a margine del controricorso e ricorso incidentale;

- ricorrenti incidentali -

contro

- intimati -

avverso la sentenza n. 1097/2014 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 05/05/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 05/07/2017 dal Consigliere Dott. GIACOMO TRAVAGLINO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RENATO FINOCCHI GHERSI che ha concluso per il rigetto;

udito l'Avvocato MASSIMO APRILE;

udito l'Avvocato GIUSEPPE INCANNO';

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

I FATTI

in proprio e quali rappresentanti del figlio minore convennero dinanzi al Tribunale di Venezia la di Chioggia, il primario del reparto di ginecologia, ed il ginecologo chiedendone la condanna al risarcimento dei danni conseguente alla omessa diagnosi, in epoca prenatale, della grave patologia da cui era risultato affetto il nascituro.

Esposero gli attori che le ecografie compiute dal avrebbero già potuto e dovuto evidenziare, fin dalla sedicesima settimana di gravidanza, la mielomeningocele da cui era affetto il feto, e che tale condizione patologica poteva e doveva essere resa nota alla gestante per consentirle di esercitare il diritto all'interruzione della gravidanza stessa.

I convenuti, nel costituirsi, eccepirono che le prime ecografie risalivano alla diciannovesima settimana di gestazione, che mancava la prova della volontà della madre di interrompere la gravidanza in epoca successiva al novantesimo giorno – stanti le condizioni previste dall'art. 6 della legge 194/1978 – e che la tempestiva diagnosi di spina bifida rientrava nell'ambito delle prestazioni sanitarie di speciale difficoltà, ex art. 2236 c.c.

Il , dal suo canto, aggiunse di non essere mai stato partecipe delle indagini ecografiche eseguite dal e di essersi attivato per segnalare alla direzione sanitaria l'inadeguatezza delle prestazioni ecografico-ostetriche del reparto da lui diretto.

Il giudice di primo grado, con sentenza non definitiva, accolse la domanda nei confronti del solo

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Avverso la sentenza venne proposta una prima impugnazione, da parte del cui resistettero i coniugi proponendo a loro volta appello incidentale, con il quale chiesero l'estensione della condanna anche al

Una seconda impugnazione venne poi proposta dagli stessi appellanti incidentali, che chiesero l'ulteriore estensione della condanna nei confronti della

Nel secondo procedimento, si costituirono il che eccepì la tardività dell'impugnazione proponendo a sua volta appello incidentale, ed il che, eccepita a sua volta la tardività del gravame, propose dal suo canto appello incidentale condizionato.

La Corte di appello di Venezia, riunite le impugnazioni *hinc et inde* proposte, e dichiarata la inammissibilità per tardività del secondo gravame, rigettò la domanda risarcitoria dei coniugi

Avverso la sentenza della Corte lagunare hanno proposto ricorso sulla base di 4 motivi di censura.

Glie eredi resistono con controricorso, proponendo altresì ricorso incidentale condizionato.

Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva.

LE RAGIONI DELLA DECISIONE

Il ricorso è infondato.

Con il primo motivo, si denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c. l'*omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, oggetto di discussione tra le parti con specifico riferimento alla responsabilità* nonché, ai sensi

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dell'art. 360 n. 3 c.p.c., la *violazione e falsa applicazione degli artt. 326, 327, 332, 343 c.p.c., 1218, 1292, 1293 c.c.*.

Il motivo, al di là dei non marginali profili di inammissibilità da cui è affetto (denunciandosi congiuntamente, con esso, un vizio di violazione di legge processuale ed un vizio di violazione di legge sostanziale relativo alla mancata affermazione di responsabilità della) è assorbito dall'esame (e dal rigetto) del motivo che segue, da scrutinarsi in via preliminare in ragione dell'opportunità di una decisione fondata sulla ragione più liquida (Cass. ss.uu. 26242/2014).

Con il secondo motivo, si denuncia *violazione e falsa applicazione degli artt. 6 e 7 della legge 194/1978 e degli artt. 1218, 1223, 1226, 2727, 2729 c.c.*.

Il motivo è infondato.

Va, in premessa, corretta la motivazione della sentenza impugnata nella parte in cui (f. 14, II-V rigo) si afferma la irrisarcibilità "*del danno che l'adempimento del sanitario non avrebbe potuto evitare, come una nascita che la madre non avrebbe potuto rifiutare*" (il giudice territoriale richiama, in proposito, ma del tutto impropriamente, la sentenza n. 14488 del 2004 di questa Corte).

Il principio così apoditticamente affermato si pone in patente contrasto con il testuale dettato normativo di cui all'art. 6 della legge 194/78, di tal che, decorso il novantesimo giorno dall'inizio della gravidanza, non è conforme a diritto l'affermazione secondo la quale, alla gestante, sarebbe precluso *tout court* "il rifiuto della nascita".

La legittimità dell'interruzione di gravidanza ultratrimestrale è, difatti, espressamente sancita dalla norma poc'anzi citata, che la consente, tra l'altro,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

a condizione che siano stati accertati *processi patologici, tra cui quelli relativi e rilevanti anomalie o malformazioni del feto, che determinino un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna*, come espressamente riconosciuto dalla stessa giurisprudenza di questa Corte (Cass. 12195/1998).

Tanto premesso, e così corretta *in parte qua* l'errata motivazione della sentenza impugnata, osserva il collegio che essa risulta, per altro verso, conforme a diritto nella parte in cui (f. 13) esclude in fatto la sussistenza delle condizioni previste dalla legge in mancanza di prova del grave pericolo per la salute fisica o psichica della signora

Erra, difatti, parte ricorrente nel ritenere provato *ipso facto* il nesso etiologico tra la mancata informazione e l'intenzione di interrompere la gravidanza, volta che l'originario orientamento di questa Corte (Cass. 6735/2002; Cass. 14488/2004, a mente della quale *risponde a regolarità causale che la gestante, se informata correttamente e tempestivamente sulla gravità delle patologie cui va incontro il nascituro, interrompa la gravidanza*) è stato di recente modificato (Cass. 16754/2012, confermata, sia pur soltanto *in parte qua*, da Cass. ss.uu. 25767/2015) nel senso che l'onere della prova di tale nesso grava sulla gestante, onere della prova che, va aggiunto, risulta tanto più pregnante nell'ipotesi, quale quella di specie, di aborto ultratrimestrale.

Le considerazioni, del tutto generiche (oltre che prive del necessario requisito della autosufficienza) svolte in argomento dal ricorrente al folio 15 dell'odierno atto di impugnazione non sono idonee a scalfire la motivazione della sentenza impugnata, che, con argomentazioni scevre da vizi logico-giuridici, ha escluso

la sussistenza in atti della prova del grave pericolo per la salute della gestante sulla base di apprezzamenti di fatto incensurabili in questa sede.

Al rigetto del motivo in esame, ed alla conferma della sentenza impugnata, consegue l'assorbimento delle restanti censure (relative al diritto *iure proprio* al risarcimento del bambino malformato ed alla asserita responsabilità del dott. Sartori) e del ricorso incidentale condizionato.

Il ricorso è pertanto rigettato.

Le spese del giudizio possono essere nuovamente compensate in questa sede, per le medesime ragioni addotte dal giudice di appello e non espressamente censurate dinanzi a questa Corte.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e dichiara compensate le spese del giudizio di Cassazione.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del D.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1 comma 17 della legge n. 228 del 2012, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari alla somma già dovuta, a norma del comma 1 bis del predetto art. 13.

Così deciso in Roma, li 5.7.2017

IL PRESIDENTE ESTENSORE

Corte di Cassazione - copia non ufficiale