



11724 - 21

ORIGINALE

F.N. [signature]

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- GIACOMO TRAVAGLINO - Presidente -
- CHIARA GRAZIOSI - Consigliere -
- ANTONIETTA SCRIMA - Consigliere -
- ENZO VINCENTI - Rel. Consigliere -
- ANTONELLA PELLECCIA - Consigliere -

Oggetto

**RESPONSABILITA'
SANITARIA**

Ud. 16/02/2021

R.G.N. 12691/2018

Rep.

Cron. *11724*

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 12691-2018 proposto da:

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)

(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,

che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis)

(omissis) ;

- ricorrente -

contro

(omissis) S.P.A., elettivamente domiciliata in

(omissis) , presso lo studio dell'avvocato

(omissis) , rappresentata e difesa dall'avvocato

(omissis) ;

(omissis) S.P.A., (omissis) S.P.A., elettivamente domiciliate in (omissis)

(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)

2021 (omissis) , che le rappresenta e difende;

556

10



(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)
(omissis) , presso lo studio del sig. (omissis) ,
rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis) ;
(omissis) S.P.A., elettivamente domiciliata in
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato
(omissis) , rappresentata e difesa dall'avvocato
(omissis) ;
(omissis) S.P.A., elettivamente domiciliata in (omissis)
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis), che la rappresenta e difende;

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,
rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis) ;

- controricorrenti -

nonché contro

AZIENDA OSPEDALIERA OSPEDALE POLICLINICO CONSORZIALE DI
(omissis) , (omissis) S.P.A., (omissis) S.P.A., (omissis)
(omissis) S.P.A., (omissis)
S.P.A., (omissis) S.P.A., (omissis) , (omissis)
(omissis) ;

- intimati -

nonché da

AZIENDA OSPEDALIERA OSPEDALE POLICLINICO CONSORZIALE DI
(omissis) , elettivamente domiciliata in (omissis) ,
presso lo studio dell'avvocato (omissis) , rappresentato e
difeso dall'avvocato (omissis) ;

- ricorrente incidentale -

contro

(omissis) S.P.A., (omissis) S.P.A., elettivamente domiciliate in (omissis)
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis) , che le rappresenta e difende;



(omissis) S.P.A., elettivamente domiciliata in
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato
(omissis) , rappresentata e difesa dall'avvocato
(omissis) ;

**- controricorrenti incidentale -
nonché contro**

(omissis) , (omissis) S.P.A., (omissis)
(omissis) S.P.A., (omissis) S.P.A., (omissis)
(omissis) S.P.A., (omissis) S.P.A.,
(omissis) , (omissis) , (omissis) ,
(omissis) S.P.A., (omissis) S.P.A.;

- intimati -

avverso la sentenza n. 314/2018 della CORTE D'APPELLO di BARI,
depositata il 19/02/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
16/02/2021 - tenutasi ai sensi dell'art. 23, comma 8 *bis*, del d.l. n.
137 del 2020, convertito, con modificazioni, nella legge n. 176 del 2020
- dal Consigliere Dott. ENZO VINCENTI.

FATTI DI CAUSA

1. - Con atto di citazione del giugno 2001, (omissis)
convenne in giudizio, dinanzi al Tribunale di Bari, l'Azienda Ospedaliera
Policlinico Consorziale (di seguito anche "Policlinico") e i dottori (omissis)
(omissis) e (omissis) , per chiederne la condanna al
risarcimento dei danni patiti in conseguenza dell'esito infausto
dell'intervento chirurgico, eseguito il (omissis) , di "legatura
della vena spermatica secondo la tecnica di Ivanissevich" praticato per
"varicocele sinistro con algie scrotali".

1.1. - Si costituivano in giudizio i convenuti, i quali chiesero, e
ottennero, di chiamare in causa, a titolo di garanzia, le rispettive
compagnie assicuratrici.

1.2. - Con sentenza del marzo 2012, il Tribunale affermò la
responsabilità colposa del Policlinico e dei medici dipendenti, reputando



provato il nesso causale tra l'intervento chirurgico eseguito, di natura *routinaria*, e il danno iatrogeno lamentato, dovuto ad errata manovra chirurgica, la quale aveva comportato la lesione dell'arteria iliaca di sinistra, la riduzione di fertilità del (omissis), oltre a postumi fisici, quali *claudicatio*, postura obbligata e parestesia.

1.3. - Accolse, pertanto, la domanda di risarcimento del danno biologico, quantificato dal C.T.U. nella misura percentuale del 40%, e di quello morale, patiti dal (omissis), condannando i convenuti al pagamento di euro 243.557,06, oltre interessi dalla data del sinistro, e alla rifusione delle spese processuali.

Condannò altresì le compagnie assicuratrici terze chiamate dal Policlinico ((omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A. già (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A. già (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A.), garanti *pro quota*, a manlevare la struttura sanitaria convenuta per quanto avrebbe corrisposto in favore di parte attrice e il (omissis) a rifondere le spese processuali nei confronti di (omissis) S.p.A.; compensò le spese tra il (omissis) e (omissis) S.p.A.

2. - Avverso tale decisione proponevano distinti appelli principali il (omissis) e il (omissis), chiedendo: il (omissis), la condanna di (omissis) S.p.A. alle spese e, con richiesta di rinnovo della C.T.U., la riforma della sentenza; il (omissis), con la domanda di manleva nei confronti di (omissis) S.p.A., di accertare, per non aver partecipato alla manovra chirurgica, l'insussistenza di responsabilità professionale e, comunque, la riforma della sentenza.

Si costituiva, in entrambi i giudizi, il (omissis), il quale chiedeva di dichiarare la formazione di giudicato sul capo di accertamento della responsabilità dei convenuti, in quanto "non oggetto di specifica doglianza in appello".



Si costituiva altresì il Policlinico, che, "enunciando di aver manifestato acquiescenza alla sentenza, con il pagamento della somma per cui vi era condanna", chiedeva di esser estromessa dal giudizio.

Si costituivano, inoltre, le chiamate in causa compagnie assicuratrici: (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) (omissis) S.p.A. (incorporante anche (omissis) S.p.A., già (omissis) (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A. (già (omissis)), (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.) e (omissis) S.p.A. (quale procuratrice di (omissis) S.p.A.) le quali, aderendo alle doglianze formulate dagli appellanti, chiedevano il rinnovo di C.T.U. medico-legale.

Tra queste, (omissis) S.p.A. svolgeva, in entrambi i giudizi, appello incidentale, chiedendo la riforma della sentenza, sia perché "erronea sull'affermazione di responsabilità dei sanitari, sulla ricostruzione del nesso causale e sulla valutazione del danno biologico", sia nella parte in cui era stata rigettata l'eccezione di "inoperatività" della garanzia assicurativa in favore del Policlinico, per non aver la struttura sanitaria pagato il premio assicurativo.

2.1. - Con sentenza resa pubblica il 19 febbraio 2018, la Corte d'appello di Bari, in parziale riforma della sentenza di primo grado, ridotta nella misura percentuale del 25% il grado di invalidità a carico del (omissis), provvedeva ad una nuova liquidazione del danno biologico e condannava il (omissis), il (omissis) e il Policlinico al pagamento di euro 132.635,19, oltre accessori; dichiarava, altresì, tenute le compagnie assicuratrici convenute a manlevare, *pro quota*, il Policlinico di quanto corrisposto al (omissis) e, analogamente, statuiva nei confronti di (omissis) S.p.A. (già | (omissis) S.p.A.) in favore del (omissis).

La Corte d'appello compensava, per entrambi i gradi di giudizio, le spese tra le parti per un terzo, condannando gli appellanti principale,



incidentali e gli altri appellati al pagamento, in favore del (omissis), dei restanti due terzi.

2.2. - La Corte territoriale, per quanto ancora rileva in questa sede, osservava: a) l'Azienda Ospedaliera Policlinico "ha dichiarato la acquiescenza alla sentenza", ma "il fatto che (...) si sia costituita, per sua scelta, per manifestare acquiescenza, non (ne) giustifica(va) l'estromissione dal processo, anche perché essa è destinataria di domande proposte nell'appello incidentale di talune compagnie assicurative"; b) il c.t.u. aveva quantificato l'invalidità permanente del (omissis) nel 40% senza esplicitare "i parametri della sua valutazione"; c) il danno biologico era da rivalutarsi in diminuzione tenuto conto della letteratura medico-legale (Linee guida SIMLA 2016, che aggiornavano elaborazione scientifica prodotta in atti), delle tabelle predisposte dal d.lgs. n. 209/2005 e alla stregua di una valutazione equitativa, giungendosi così (arteriopatia, lesione nervo femorale, parestesia gamba con *claudicatio* lieve, subfertilità, danno psichico) alla misura complessiva del 25%; d) la liquidazione era, quindi, da effettuarsi in base alle tabelle milanesi del 2011 in relazione a soggetto di anni 23; e) andava risarcito autonomamente il danno morale (in termini di "sofferenza come fonte di danno risarcibile", secondo quanto già riconosciuto dal primo giudice), attraverso una maggiorazione percentuale del danno biologico.

3. - Per la cassazione di tale sentenza ricorre (omissis), affidando le sorti dell'impugnazione a tre motivi.

Resistono con controricorso (omissis), (omissis) (omissis), la (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A., nonché l'Azienda Ospedaliera - Ospedale Policlinico Consorziato; quest'ultima ha anche proposto ricorso incidentale sulla base di due motivi, rispetto al quale hanno resistito con controricorso la (omissis) S.p.A. e, congiuntamente, (omissis) S.p.A. ed (omissis) (omissis) S.p.A.



Il pubblico ministero ha rassegnato le proprie conclusioni scritte, chiedendo il rigetto del ricorso principale e l'accoglimento del ricorso incidentale del Policlinico.

Hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c. il (omissis), il (omissis), il (omissis), la (omissis) S.p.A., nonché la (omissis) S.p.A. congiuntamente all'(omissis) S.p.A.

La decisione è stata resa in camera di consiglio ai sensi dell'art. 23, comma 8 bis, del d.l. n. 137 del 2020, convertito, con modificazioni, nella legge n. 176 del 2020, in mancanza di richiesta di discussione orale, con adozione della forma di sentenza in forza dell'art. 375, ultimo comma, c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Ricorso principale di (omissis) .

1. - Preliminarmente, non meritano accoglimento le eccezioni di inammissibilità del ricorso, sollevate da tutti i controricorrenti, per essere esso sostenuto, asseritamente, da una commistione e mescolanza di motivi di impugnazione eterogenei, siccome indistintamente riferiti alle varie ipotesi di vizio contemplate dall'art. 360 c.p.c., poiché lo sviluppo argomentativo del ricorso stesso consente, invece, di enucleare distinte censure, ciascuna ricollegabile ad una ben individuata fattispecie di vizio enucleata dal codice di rito.

2. - Con il primo mezzo è denunciata, ai sensi dell'art. 360, n. 4, c.p.c., nullità della sentenza impugnata ai sensi degli artt. 345 e 132 c.p.c., per esser la Corte territoriale incorsa nella violazione del principio "*tantum devolutum quantum appellatum*" - e comunque in assenza di motivazione alcuna, in violazione dell'art. 132 c.p.c. - per aver esteso, in favore del Policlinico, la statuizione di rideterminazione del *quantum* risarcitorio dovuto (già adempiuto da quest'ultima), là dove la struttura sanitaria aveva invero reso acquiescenza espressa alla sentenza di primo grado - e con essa, alla statuizione del maggior *quantum debeatur* rivalutato in favore del (omissis) - e neppure aveva svolto avverso la medesima, diversamente dalla compagnia



assicuratrice garante *pro quota* (omissis) S.p.A., appello principale o incidentale. In ogni caso, la sentenza sarebbe resa, altresì, in violazione, ex art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., degli artt. 1306, secondo comma, e 2909 c.c., non avendo il giudice di appello fatto corretta applicazione del principio per cui la possibilità di opporre al creditore la sentenza pronunciata tra lo stesso creditore ed altro debitore in solido sussiste soltanto per i condebitori, che siano rimasti estranei al giudizio, operando altrimenti, nei confronti dei condebitori che vi abbiano partecipato, le preclusioni proprie del giudicato.

2.1. – Il motivo è fondato, sebbene in base a ragione di diritto in parte diversa da quella prospettata dal ricorrente, ben potendo questa Corte fornire una propria qualificazione giuridica dei fatti già prospettati dalle parti (senza modificarli, come nel caso in esame) e mantenendosi dentro il perimetro della domanda (nella specie, risarcitoria) per come definita nelle fasi di merito (tra le altre, Cass., 22 marzo 2007, n. 6935; Cass., 14 febbraio 2014, n. 3437; Cass., 28 luglio 2017, n. 18775; Cass., 3 dicembre 2020, n. 27704).

A tal riguardo, occorre rammentare – in applicazione del principio enunciato dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza n. 24707 del 4 dicembre 2015 (successivamente nello stesso senso: Cass., 11 settembre 2017, n. 21098; Cass., 12 marzo 2018, n. 5876) – che il litisconsorzio necessario che si viene ad instaurare, in ipotesi di chiamata in causa in garanzia dell'assicuratore della responsabilità civile, tra danneggiato, assicurato e garante - per cui l'impugnazione del garante (o comunque di uno dei tre anzidetti soggetti) giova anche all'assicurato (o comunque anche agli altri soggetti implicati) - opera pienamente sul piano processuale (indipendentemente dalla qualificazione della garanzia come propria o impropria, che ha valore puramente descrittivo ed è priva di effetti ai fini dell'applicazione degli artt. 32, 108 e 331 c.p.c., e non solo se il convenuto abbia scelto soltanto di estendere l'efficacia soggettiva, nei confronti del terzo chiamato, dell'accertamento relativo al rapporto principale, ma anche



quando abbia, invece, allargato l'oggetto del giudizio, evenienza, quest'ultima, ipotizzabile allorché egli, oltre ad effettuare la chiamata, chieda l'accertamento dell'esistenza del rapporto di garanzia ed, eventualmente, l'attribuzione della relativa prestazione), ma non pienamente su quello sostanziale, nel senso che i singoli rapporti giuridici rimangono distintamente soggetti alle vicende che li riguardano, come – segnatamente – quelle che determinano la disposizione delle posizioni di diritti/obblighi.

In tal senso, la citata Cass., S.U., n. 24707 del 2015, ha precisato – facendo riferimento ad ipotesi esemplificativa che trova risponidenza nella fattispecie qui in esame - che l'atto dispositivo del rapporto principale "compiuto stragiudizialmente dal garantito nella pendenza del termine per impugnare la decisione a lui sfavorevole su quel rapporto con un atto di accettazione della stessa espresso o tacito" è "produttivo di effetti solo nel rapporto fra garantito e pretendente", con la conseguenza che – "nel caso di impugnazione della decisione sul rapporto principale da parte del garante, ferma la legittimazione di entrambi detti soggetti" - "detta acquiescenza vincolerà l'atteggiamento processuale del garantito nel processo di impugnazione introdotto dal garante in cui comunque dev'essere coinvolto per la discussione sul rapporto principale. In tal caso il garantito, naturalmente, non potrà pentirsi e non potrà giovare dell'eventuale decisione favorevole sul rapporto principale che il garante potrà ottenere".

Ciò premesso, è pacifico – perché affermato nella sentenza impugnata (p. 6) e ribadito dallo stesso Policlinico con il ricorso incidentale (p. 8) – che la medesima Azienda Ospedaliera abbia prestato "acquiescenza totale" alla sentenza di primo grado che la condannava, in solido con gli altri convenuti, al pagamento in favore del (omissis) della somma di euro 243.557,06, avendo notificato tale sentenza alle proprie compagnie di assicurazioni affinché provvedessero a risarcire il danneggiato e così omettendo qualsivoglia



impugnazione (e, invero, anche alcuna critica) della decisione del Tribunale (cfr. comparse di costituzione in appello della stessa Azienda, rispettivamente, a pp. 2/3 e 3/4 - docc. n. 5 e 6 del fascicolo ex art. 369 c.p.c. del ricorrente - e sentenza impugnata - a p. 6 - che precisa che l'evocazione in appello del Policlinico è solo "per la necessaria completezza del contraddittorio"). Né è pertinente la difesa delle parti controricorrenti che fa leva sull'affermazione della Corte territoriale (p. 7 della sentenza impugnata) per cui la «asserita "acquiescenza alla sentenza" e/o alla formazione del giudicato sul capo che riguarda l'accertamento della responsabilità, dedotti dall'appellato (omissis) », è "argomento (da) disattendersi per la totale inconsistenza dell'assunto", giacché la statuizione non è resa in riferimento alla posizione dell'Azienda Ospedaliera, bensì a quelle soltanto degli appellanti principali ((omissis) e (omissis)) e degli appellanti incidentali ((omissis) (omissis) e (omissis)).

Sicché, in ragione di detto comportamento concludente, da intendersi atto di disposizione incidente sul rapporto giuridico con il danneggiato, non poteva il Policlinico stesso avvalersi della riduzione del *quantum* risarcitorio all'importo di euro 132.635,19, operata dalla Corte di appello.

Dunque, la sentenza impugnata è, *in parte qua*, errata in diritto e va cassata.

3. - Con il secondo mezzo è dedotta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4 e 3, c.p.c., nullità della sentenza impugnata ai sensi degli artt. 345 e 132 c.p.c., nonché violazione degli artt. 1306 e 2909 c.c., deducendo che la Corte d'Appello sia incorsa nelle medesime violazioni di legge, processuale e sostanziale, censurate a mezzo del primo motivo di ricorso, là dove ha "esteso", in punto di rivalutazione della misura del 40% della percentuale di invalidità permanente riconosciuta al (omissis) , gli effetti della riforma della sentenza di primo grado anche nei confronti degli appellanti (omissis) e (omissis), nonché in favore delle compagnie assicurative, che, ad eccezione dell' (omissis)



(omissis) S.p.A., non avevano affatto domandato una rivalutazione del *quantum* risarcitorio dovuto.

3.1. – Preliminarmente, non sono fondate le (ulteriori, rispetto a quelle già scrutinate *sub* § 1) eccezioni di inammissibilità del motivo sollevate da (omissis) S.p.A.

Quella concernente la mancata proposizione di una denuncia di violazione dell'art. 112 c.p.c. per essersi la Corte di appello pronunciata su gravame non proposto se non dalla sola (omissis), non coglie nel segno in quanto le doglianze del ricorrente si appuntano proprio sul difetto di impugnazione della sentenza della Corte di appello di Bari ad opera di parti diverse da essa compagnia di assicurazione, là dove è siffatta deduzione a sostanziare, per l'appunto, la prospettata violazione dell'art. 345 c.p.c., quale norma che perimetra l'ambito del *thema decidendum* in appello.

Né miglior sorte può avere l'eccezione di carenza di interesse del ricorrente ad agire, ai sensi dell'art. 100 c.p.c., nei confronti delle compagnie assicuratrici, in virtù della asserita formazione di giudicato sul capo di condanna restitutorio alla differenza tra il maggior *quantum* liquidato in suo favore con la sentenza di primo grado ed il minor importo riconosciuto con la sentenza di secondo grado, giacché la restituzione di quella differenza è capo di sentenza dipendente dalla decisione sul complessivo *quantum* dell'obbligazione risarcitoria, quest'ultimo messo in discussione in questa sede dal ricorrente principale.

3.2. – Il motivo è solo parzialmente fondato, nei termini di seguito precisati.

3.2.1. – Occorre, anzitutto, premettere che, se una sentenza di condanna al risarcimento del danno viene impugnata dal soccombente soltanto nella parte in cui se ne afferma sussistere la responsabilità, incorre nel vizio di ultrapetizione il giudice del gravame il quale, senza modificare le statuizioni sulla responsabilità, modifichi la



quantificazione del danno (Cass., 23 ottobre 2012, n. 18160; Cass., 16 ottobre 2018, n. 25933).

Nella specie, la Corte territoriale (p. 17 della sentenza impugnata) ha confermato la statuizione di primo grado che affermava la responsabilità civile dei convenuti per i danni patiti dal (omissis); sicché, la modifica del *quantum debeatur* poteva essere resa solo in favore delle parti che avevano appellato sul punto la decisione del Tribunale, potendosi comunque (in base al principio già ricordato di cui alla citata Cass., S.U., n. 24707 del 2015) estendere gli effetti dell'impugnazione (anche) sulla liquidazione del danno, proposta da uno tra danneggiato, danneggiante-assicurato e compagnia di assicurazione chiamata in garanzia (tra i quali si viene ad instaurare un litisconsorzio necessario processuale), in favore di chi, tra questi, non l'abbia formulata.

3.2.2. - Il motivo, dunque, non è fondato nei confronti di (omissis) che ha, effettivamente (alla luce di quanto emerge dall'atto di impugnazione in secondo grado, cui questa Corte ha accesso per la natura di *error in procedendo* del vizio fatto valere, essendo, dunque, in tal caso anche giudice del "fatto processuale"), proposto appello anche sul capo di sentenza relativo alla misura dell'obbligazione risarcitoria, censurando (da p. 24 a p. 27 del proprio atto di gravame – cfr. doc. 10 del fascicolo ex art. 369 del ricorrente) la sentenza di primo grado in punto di riconoscimento del danno-conseguenza (art. 1223 c.c.) in favore del (omissis) e concludendo, coerentemente con la specifica proposta doglianza, anche per una riforma sul *quantum debeatur* (p. 36 atto di appello).

L'appello così formulato dal (omissis) giova anche alla propria compagnia assicuratrice, ossia, originariamente, la (omissis) S.p.A. (poi divenuta (omissis) S.p.A.) in base alla polizza n. (omissis), e ciò in applicazione del già ricordato principio enunciato da Cass., S.U., n. 24707 del 2015.



3.3. – E' invece fondato nei confronti di (omissis) e delle compagnie di coassicurazione della Azienda Ospedaliera in base alla polizza n. (omissis) – (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A., (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A. (poi (omissis) S.p.A.), (omissis) S.p.A. e, quindi, (omissis) S.p.A.) - ad eccezione dell'allora appellante incidentale (omissis) S.p.A. in proprio e anche quale incorporante (omissis) S.p.A. (già (omissis) S.p.A.).

3.3.1. - Il (omissis) non ha proposto, con il proprio appello (cfr. doc. n. 9 del fascicolo ex art. 369 del ricorrente) gravame sul *quantum debeatur*, limitando l'impugnazione della sentenza di primo grado al capo di sentenza relativo all'affermazione della responsabilità civile sanitaria, come si evince dal § 2 del gravame ("erronea valutazione sulla responsabilità del medico provata da fatti scientifici") e dal tenore stesso delle argomentazioni ivi spese (da p. 8 a p. 25 dell'appello) in coerenza con tale orientata denuncia, anche là dove si sofferma sugli esiti della c.t.u. medico-legale espletata in primo grado, che sono censurati – in base anche al raffronto con la consulenza di parte – per la accertata valenza eziologica dell'intervento chirurgico (di legatura della vena spermatica secondo la tecnica di Ivanissevich) rispetto alla lesione alla salute patita dal (omissis), che si assume non riconducibile a responsabilità del medico, il quale avrebbe praticato un intervento "di particolare difficoltà a medio alto rischio", che non sarebbe stato "la fonte di tutte le malattie" lamentate dallo stesso (omissis) proprio in conseguenza di detto intervento.

Né il (omissis) può giovare dell'effetto estensivo di altra impugnazione di litisconsorte necessario processuale, nei termini sopra precisati, e né egli ha impugnato il capo di sentenza del primo giudice che dichiarava inammissibile la domanda di manleva nei confronti della



propria compagnia di assicurazioni ((omissis) S.p.A.), se non sul capo delle spese, poi gravame rinunciato espressamente con la comparsa conclusionale e oggetto, quindi, di pronuncia di cessazione della materia del contendere (pp. 3 e 7 della sentenza impugnata).

3.3.2. – Dell'appello sul *quantum debeatur* proposto da (omissis) S.p.A., in proprio e quale incorporante (omissis) S.p.A. (pp.3/7 del gravame, sia in punto di individuazione del grado di invalidità permanente del (omissis), sia sulla applicazione del metodo tabellare; cfr. doc. n. 7 del fascicolo ex art. 369 del ricorrente), non possono giovare le altre compagnie di coassicurazione dell'Azienda Ospedaliera Policlinico di cui alla polizza n. (omissis), in quanto esse, là dove costituite (cfr. docc. nn. 12, 13, 14, 15, 16 e 17 del fascicolo ex art. 369 c.p.c. del ricorrente), non hanno svolto alcun (né sulla responsabilità civile, né sulla liquidazione del danno) appello incidentale (chiedendo semmai solo l'accoglimento degli appelli proposti dai medici) e non essendovi litisconsorzio necessario con l' (omissis) , unica a svolgere il gravame, perché la garanzia assicurativa assunta in "coassicurazione" è ripartita per quote determinate tra più assicuratori, sicché ciascun assicuratore è obbligato, nei confronti dell'assicurato, solo nei limiti della quota di sua pertinenza, anche se unico è il contratto da essi sottoscritto (art. 1911 c.c.).

Va, difatti, rammentato – in continuità con l'orientamento consolidato di questa Corte (Cass., 21 novembre 1978, n. 5425; Cass., 14 giugno 1982, n. 3613; Cass., 1° febbraio 1994, n. 1008; Cass., 16 settembre 1995, n. 9786; Cass., 12 dicembre 1997, n. 12610; Cass., 9 giugno 2003, n. 9194; Cass., 12 luglio 2005, n. 14590; Cass., 20 aprile 2017, n. 9961; Cass., 19 febbraio 2018, n. 3958; Cass., 30 agosto 2019, n. 21848) – che il rapporto di coassicurazione comporta l'assunzione di un medesimo rischio da parte di più compagnie assicuratrici per quote espressamente predeterminate, da cui – diversamente dall'assicurazione cumulativa o plurima e dalla riassicurazione - la ripartizione del rischio senza vincolo di solidarietà e



ciascun assicuratore è, quindi, titolare delle sole posizioni soggettive, sostanziali e processuali, relative al proprio rapporto.

La struttura della fattispecie negoziale della coassicurazione vede, dunque, sussistere più e separati rapporti assicurativi, ossia una pluralità di negozi quante sono le quote in cui è stato ripartito il rischio dedotto in assicurazione e non già di un unico contratto, aperto all'ingresso di altre parti, come può essere nello schema del contratto per adesione di cui all'art. 1332 c.c.

Una tale struttura negoziale e il relativo regime giuridico si mantengono fermi nonostante che la pluralità dei rapporti venga formalmente recepita in un unico (contestuale) strumento contrattuale e i coassicuratori incarichino uno solo di essi, c.d. "delegatorio", di concludere tale contratto, giacché la c.d. "clausola di delega" ha ad oggetto la redazione dell'atto e lo svolgimento del rapporto assicurativo, ma non elide l'assunzione *pro quota* e non solidale dell'obbligo di pagare l'indennità, né conferisce, salvo espresso patto contrario, al delegato la rappresentanza processuale degli altri coassicuratori. Per cui anche in presenza di delega del coassicuratore, il delegato resta - contrattualmente - obbligato nei confronti dell'assicurato, per il pagamento non dell'intera indennità, ma pur sempre solo della quota a suo carico e ove abbia sottoscritto la polizza in nome e per conto dell'altro coassicuratore, senza il rilascio di valida procura (o successiva ratifica), può essere chiamato a rispondere dall'assicurato, a titolo di responsabilità contrattuale, solo nei limiti della quota di sua pertinenza (salva la diversa responsabilità extracontrattuale, quale *falsus procurator* ai sensi dell'art. 1398 cod. civ., in ordine al danno che l'assicurato medesimo abbia subito per aver confidato nella validità dell'intero contratto).

Da ciò una serie di conseguenze.

Anzitutto, in caso di contratto che contempli la "clausola di delega", l'assicuratore delegato può ben essere convenuto in giudizio anche per il pagamento delle quote di indennità di pertinenza dei



deleganti, ma unicamente in siffatta veste è legittimato a resistere alla pretesa in rappresentanza di questi ultimi e a condizione che la domanda nei suoi confronti sia proposta espressamente, o comunque inequivocamente, richiamando la sua qualità di delegato, tale che risulti chiaramente che per la parte eccedente la quota di rischio a suo carico l'indennizzo gli è stato richiesto nella qualità di rappresentante degli altri coassicuratori, e che in tale qualità deve essere pronunciata, quindi, la sua eventuale condanna per la predetta parte (Cass. n. 14590 del 2005 e Cass. n. 9961 del 1997, citate).

Inoltre, ove la domanda sia stata proposta contro uno soltanto dei coassicuratori non vi è alcuna necessità di integrare il contraddittorio nei confronti di tutti gli altri (Cass. n. 9786 del 1995, citata), né la possibilità per questi ultimi di avvalersi del giudicato intervenuto nei confronti dell'assicuratore convenuto in giudizio (Cass. n. 21848 del 2019, citata).

Infine, per quanto più interessa, nell'ipotesi (che si ravvisa nel caso in esame) in cui tutti i coassicuratori sono stati convenuti chiamati in causa a titolo di manleva e non già tramite il "delegato" nella sua, inequivoca, veste di loro rappresentante (dunque, in caso di domanda di garanzia svolta *pro quota*), non può esservi l'estensione degli effetti dell'impugnazione proposta da uno soltanto dei convenuti, poiché, proprio in ragione della configurazione giuridica del rapporto di coassicurazione, composto di separati rapporti assicurativi, in virtù dei quali ciascun assicuratore è titolare delle sole posizioni soggettive sostanziali e processuali relative al proprio rapporto con l'assicurato, non si genera un litisconsorzio necessario processuale che abbraccia tutte le posizioni, ma tanti litisconsorzi necessari processuali quanti sono i rapporti trilateri coassicuratore/assicurato-danneggiante/danneggiato.

Nella specie, dunque, rimane distinto dagli altri, il litisconsorzio necessario processuale tra (omissis) S.p.A. (in proprio e quale incorporante (omissis) S.p.A.), l'Azienda Ospedaliera Policlinico



Consorziale e il (omissis), non potendo, quindi, i restanti coassicuratori della polizza n. (omissis) godere degli effetti dell'impugnazione proposta dalla sola (omissis) .

3.3.2.1. – Né, infine, è concludente la difesa di (omissis) S.p.A. là dove assume che l'appello sul *quantum debeatur* proposto "da parte dei due medici assicurati" (nella specie, in ragione dello scrutinio che precede, quello del solo (omissis)) produrrebbe "effetti anche nei confronti degli assicuratori" perché la polizza assicurativa stipulata dal Policlinico riguarderebbe anche agli stessi medici (ossia garantirebbe la "responsabilità civile e personale dei dipendenti nello svolgimento delle loro mansioni"). La deduzione della compagnia assicuratrice, infatti, introduce soltanto in questa sede di legittimità una questione non esaminata in appello (non risultando essa affrontata dalla sentenza impugnata; né fornendo il controricorso puntuale contezza del dibattito processuale eventualmente sviluppatosi sul punto nei gradi di merito, né, comunque, essendo proposto al riguardo ricorso incidentale condizionato); dunque, una questione nuova, implicante una valutazione in fatto (ossia l'interpretazione del contratto di assicurazione) e, come tale, inammissibile.

4. – Con il terzo mezzo è prospettata, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., violazione dell'art. 101 c.p.c., e, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., violazione degli artt. 24 e 111 della Costituzione, avendo la Corte territoriale reso "a sorpresa" la decisione di rivalutazione del *quantum* di invalidità permanente (riducendo al 25% la stima del 40% effettuata dal primo giudice) in base a parametri di quantificazione delle conseguenze tratti "da manuali ritenuti autorevoli" (Linee Guida SIMLA 2016), omettendo di sollecitare le parti ad interloquire sulla questione di applicabilità di detti parametri e sul contenuto di essi, ciò che in concreto avrebbe consentito ad esso danneggiato (in base alle sollecitazioni del proprio c.t.p.) di evidenziare una diversa, e più corretta, consistenza della percentuale di invalidità in relazione alle lesioni.



4.1. – Il motivo è infondato.

4.2. - Va premesso che la censura non pone in discussione il fatto che la Corte territoriale abbia legittimamente provveduto ad una nuova liquidazione del danno biologico sofferto da esso (omissis) rispetto a quella effettuata dal giudice di primo grado; né, del resto, una siffatta critica sarebbe stata concludente, poiché – come detto (cfr. §§ 3.2.2. e 3.3.2., che precedono) - sussisteva specifica impugnazione sulla riconosciuta consistenza del risarcimento che investiva anche (e segnatamente) il grado di invalidità permanente indicato dal c.t.u.

Nella specie, il ricorrente si duole, piuttosto, che il giudice di appello, nel procedere alla rivalutazione del *quantum debeatur*, non abbia, però, attivato il contraddittorio sui *barèmes* medico-legali utilizzati per la liquidazione equitativa del danno biologico; contraddittorio che sarebbe stato necessario ai sensi dell'art. 101 c.p.c. e la cui assenza avrebbe determinato un *vulnus* al diritto di difesa.

Ciò precisato, occorre ricordare che l'obbligo del giudice di stimolare il contraddittorio sulle questioni rilevate d'ufficio, stabilito dal secondo comma all'art. 101 c.p.c., non riguarda le questioni di solo diritto, ma quelle di fatto, ovvero miste di fatto e di diritto, che richiedono non una diversa valutazione del materiale probatorio, bensì prove dal contenuto diverso rispetto a quelle chieste dalle parti ovvero una attività assertiva in punto di fatto e non già solo mere difese (Cass., 19 maggio 2016, n. 10353; Cass., 8 giugno 2018, n. 15037; Cass., 12 settembre 2019, n. 22778).

La decisione del giudice di appello – per le ragioni che seguono – è stata resa in armonia con tale principio.

4.2.1. - In linea più generale, l'esercizio del potere discrezionale di liquidare il danno in via equitativa, conferito al giudice dall'art. 1226 (che è richiamato dall'art. 2056 c.c.), dà luogo non già ad un giudizio di equità, ma ad un giudizio di diritto caratterizzato dalla cosiddetta equità giudiziale correttiva od integrativa, che, pertanto, da un lato è subordinato alla condizione che risulti obiettivamente impossibile, o



particolarmente difficile per la parte interessata, provare il danno nel suo preciso ammontare, dall'altro non ricomprende anche l'accertamento del pregiudizio della cui liquidazione si tratta, presupponendo già assolto l'onere della parte di dimostrare la sussistenza e l'entità materiale del danno.

Né un tale giudizio di diritto esonera la parte stessa dal fornire gli elementi probatori e i dati di fatto dei quali possa ragionevolmente disporre, affinché l'apprezzamento equitativo sia per quanto possibile, ricondotto alla sua funzione di colmare solo le lacune insuperabili nell'*iter* della determinazione dell'equivalente pecuniario del danno (tra le tante, Cass., 7 giugno 2007, n. 13288; Cass., 23 settembre 2015, n. 18804; Cass., 22 febbraio 2018, n. 4310; Cass., 30 luglio 2020, n. 16344).

In questo contesto, il giudice del merito, nello scegliere il metodo equitativo, compie una valutazione discrezionale che, per non risultare arbitraria - e, dunque, insuscettibile di essere sindacata da questa Corte di legittimità -, postula la necessità che siano fornite congrue ragioni del processo logico attraverso il quale il criterio equitativo è stato espresso e quantificato, precisando gli elementi della fattispecie concreta tenuti presenti nel decidere.

4.2.2. - Più nello specifico, avuto riguardo alla liquidazione del danno non patrimoniale derivante da una lesione della salute, essa, nelle ipotesi in cui non è disciplinata dalla legge (art. 139 cod. ass.; art. 7 della legge n. 24 del 2017), è lasciata alla valutazione equitativa del giudice (artt. 1226 e 2056 c.c.), che, per "diritto vivente", avviene con il c.d. "sistema a punto variabile".

Tale sistema, secondo presupposti che il diritto ha mutuato dalla medicina legale, si fonda su due assunti: *a*) che le conseguenze permanentemente invalidanti di una lesione della salute possano essere misurate in punti percentuali, assumendo pari a "100" la complessiva validità d'una persona sana dello stesso sesso e della stessa età della vittima; *b*) che le sofferenze e le rinunce causate



dall'invalidità crescano di norma con progressione geometrica rispetto al crescere delle percentuali di invalidità, sicché ad invalidità doppie corrispondono pregiudizi più che doppi.

In un sistema così strutturato, la base di calcolo di qualsiasi operazione di liquidazione del danno alla salute è il corretto accertamento dell'invalidità permanente e la sua espressione in misura percentuale.

Mentre l'accertamento della natura dell'invalidità è affidato alla semeiotica medico legale, la quantificazione in punti percentuali dell'invalidità permanente avviene in base ad apposite tabelle, dette *barèmes*.

Queste tabelle espongono in modo ragionato (solitamente raggruppati per insiemi organici: apparato scheletrico, organi interni, apparato respiratorio, eccetera) la maggior parte dei postumi invalidanti, suggerendo per ciascuno di essi una percentuale di riduzione della complessiva validità dell'individuo.

4.2.2.1. - Come detto, le suddette tabelle medico-legali, o *barèmes*, possono essere imposte dalla legge.

E' il caso della liquidazione dei danni causati da sinistri stradali o trattamenti sanitari, che abbiano lasciato postumi di modesta entità.

In tali casi la valutazione dell'invalidità deve essere obbligatoriamente compiuta in base al *barème* approvato con d.m. 3 luglio 2003 (recante "*Tabella delle menomazioni alla integrità psicofisica comprese tra 1 e 9 punti di invalidità*"), la quale deve essere utilizzata: a) per la determinazione del grado di invalidità permanente ai fini della liquidazione del danno biologico nel caso di sinistri stradali che abbiano causato invalidità non superiori al 9% (art. 139 cod. ass.); b) per la determinazione del grado di invalidità permanente ai fini della liquidazione del danno biologico causato da colpa medica, e che abbia causato invalidità non superiori al 9% (art. 3, comma 3, d.l. n. 158 del 2012, convertito nella legge n. 189 del 2012; norma in seguito abrogata e riprodotta nell'art. 7, comma 4, della legge n. 24 del 2017).



In queste ipotesi, pertanto, l'eventuale errore del medico legale nella scelta del *barème* o nella individuazione della "voce" corrispondente all'invalidità concretamente accertata, se recepiti dal giudicante, possono tradursi in un *error in iudicando*.

4.2.2.2. - Ove, invece, manchi una norma che imponga al giudice di valutare l'entità dei postumi in base ad un criterio stabilito dalla legge, la liquidazione sarà, per l'appunto, di tipo equitativo ex art. 1226 c.c., là dove, però, diversamente da quanto attiene al piano fenomenico delle lesioni organiche e delle conseguenze pregiudizievoli patite dal danneggiato (che quest'ultimo è tenuto ad allegare in giudizio), la scelta del *barème* attiene, pur sempre, ad un piano valutativo e non fattuale, essendo il *barème* stesso non già fatto storico materiale, bensì criterio di giudizio in ordine al grado di invalidità permanente del soggetto leso.

Il *barème*, dunque, è un criterio di giudizio nella disponibilità del giudice e non solo del consulente tecnico (al quale spetta precipuamente descrivere la disfunzionalità a carico del danneggiato), la cui valutazione scientifica è, del resto, secondo il principio *judex peritus peritorum* fatto proprio dal nostro ordinamento, sempre sindacabile dal giudice stesso in base a cognizioni tecniche personali, incontrando l'esercizio di tale potere soltanto l'onere di un'adeguata motivazione, esente da vizi logici ed errori di diritto (tra le altre, Cass., 7 agosto 2014, n. 17757).

4.2.3. - Tuttavia, nell'ambito della liquidazione equitativa ex art. 1226 c.c., anche la scelta discrezionale del *barème* da parte di medico legale e giudice non si sottrae al sindacato di legittimità nei termini e limiti di seguito precisati.

Termini e limiti che, come detto in relazione alla presenza di *barèmes* di origine legale, troverebbero, invero, una ben diversa configurazione ove si desse piena attuazione all'art. 138 cod. ass. attraverso la prevista predisposizione della tabella unica nazionale per le lesioni di non lieve entità (dal 10% al 100% di invalidità



permanente), la cui assenza produce effetti significativamente negativi non solo sotto il profilo incrementale del contenzioso di settore, ma, segnatamente, per la stessa certezza del diritto, incidendo, quindi, sul principio, di portata fondamentale (art. 3 Cost.), di trattamento eguale a parità di eguali condizioni.

4.2.3.1. – L'attività scientifica, svolta in medicina-legale secondo metodologie diversamente orientate (quale percorso, invero, comune a tutte le altre branche del sapere e della conoscenza), ha avuto come frutto l'elaborazione di plurimi *barèmes*, non sempre o non del tutto coincidenti per quanto attiene il grado di invalidità permanente suggerito per determinate menomazioni.

La non perfetta coincidenza dei *barèmes* licenziati dalla comunità scientifica - non solo italiana, ma anche dei Paesi europei ove il danno alla salute viene liquidato con criteri analoghi al nostro (Francia, Spagna, Portogallo, Belgio) – porta come conseguenza il rischio, serio, di disparità di trattamento nella liquidazione del danno.

Ed infatti non solo il medesimo ufficio giudiziario, ma persino il medesimo magistrato, chiamato a monetizzare con lo stesso criterio l'identico danno patito da due persone di identica età e sesso, perverrebbe a liquidazioni anche molto distanti tra loro, se nelle due ipotesi il grado percentuale di invalidità permanente venisse valutato in base a *barèmes* medico legali che suggeriscano percentuali di invalidità non coincidenti.

La concretizzazione di questo rischio, di per sé in contrasto con il comune senso di giustizia, viene a determinare, comunque, una violazione dell'art. 1226 c.c., nella sua portata normativa delineata dal "diritto vivente".

A tal riguardo, infatti, si è già evidenziato che, allorquando la legge non detti criteri per la liquidazione del danno non patrimoniale, questo non possa che avvenire in via equitativa, imposta dall'art. 1226 c.c.



Tuttavia, come detto, la norma dell'art. 1226 c.c. non autorizza un esercizio arbitrario del potere di liquidazione del danno, ma – sulla base delle allegazioni di parte – impone: *a)* da un lato, di considerare adeguatamente le specificità del caso concreto; *b)* dall'altro, di garantire la parità di trattamento a parità di danno (cfr. Cass., 7 giugno 2011, n. 12408; più di recente, Cass., 5 luglio 2019, n. 18056).

Dunque, il giudice di merito resta libero di scegliere il criterio equitativo ritenuto più adeguato al caso concreto, ma deve trattarsi pur sempre di un criterio che garantisca la parità di trattamento a parità di circostanze.

Una liquidazione equitativa inidonea a garantire tale parità di trattamento a parità di circostanze non potrebbe dirsi, per ciò solo, coerente con l'art. 1226 c.c. e sarebbe perciò illegittima.

Ne consegue che la scelta del *barème* in base al quale stimare il grado percentuale di invalidità permanente non può essere lasciata alla mera intuizione del medico-legale, né, *a fortiori*, può restare tale scelta sottratta al controllo del giudice.

Poiché, infatti, il grado percentuale di invalidità permanente è il fondamento della liquidazione del danno alla salute, il variare di quello determina, di per sé, la fluttuazione di questa: ma, per quanto detto, non sarebbe rispettosa dell'art. 1226 c.c. la scelta del giudice che, dinanzi a casi identici, liquidasse risarcimenti diversi sol perché gli ausiliari nominati nei due giudizi abbiano stimato la percentuale di invalidità in base a *barèmes* differenti.

4.2.3.2. - La giurisprudenza di questa Corte, sia pure senza mai affermare in tal senso un principio generale, nel decidere alcune questioni peculiari ha già mostrato di condividere quanto sin qui esposto.

Ad esempio, allorché ha cassato per difetto assoluto di motivazione la sentenza di merito che aveva recepito la valutazione del grado di invalidità permanente compiuta da un medico-legale che non aveva fatto riferimento ad alcun *barèmes* realmente esistente (Cass.,



9 luglio 2020, n. 14610), oppure che non lo aveva indicato in modo chiaro nella propria relazione (Cass., 6 luglio 2020, n. 13915); o, ancora, allorché ha affermato essere legittimi e doverosi, da parte del giudice, la verifica ed il controllo del grado di invalidità permanente suggerito dal medico legale, alla luce del *barème* da questi indicato (Cass., 18 gennaio 2019, n. 1282); o, infine, allorché ha stabilito che il medico-legale nel formulare le sue valutazioni circa la percentuale di invalidità permanente "resta sempre obbligato ad indicare il criterio adottato per pervenire alla determinazione del grado di invalidità permanente e il *barème* cui ha fatto riferimento. In assenza di tali precisazioni, infatti, sarebbe preclusa al giudice la possibilità di ripercorrere l'iter logico seguito dal medicolegale, e quindi di valutare la correttezza del suo operato" (Cass., 11 novembre 2019, n. 28986).

4.2.3.3. - Ne derivano, pertanto, due conseguenze.

La prima è che, per garantire la parità di trattamento e, quindi, evitare di violare l'art. 1226 c.c., è doveroso che - quantomeno all'interno del medesimo ufficio giudiziario - a tutti gli ausiliari medico-legali, cui sia chiesto di stimare il grado percentuale di invalidità, sia altresì chiesto di avvalersi sempre e soltanto del medesimo *barème*, che sarà compito del giudice e non del medico legale individuare, con scelta che orientata verso quello scientificamente più autorevole e cronologicamente recente.

La seconda conseguenza è che - a fronte di una specifica contestazione in tal senso - non può ritenersi rispettosa dell'art. 1226 c.c. la sentenza la quale abbia trascurato di accertare se il *barème* utilizzato dall'ausiliario sia scientificamente condiviso ed aggiornato e se sia stato correttamente applicato.

Sotto quest'ultimo specifico aspetto, va precisato che la violazione di legge, nei termini anzidetti, potrà essere ravvisabile ove si abbia erronea individuazione della "voce" corrispondente all'invalidità concretamente accertata ovvero applicando un grado di invalidità superiore o inferiore al *range* che consente una valutazione



modulata dell'invalidità stessa, in assenza di specificità del caso concreto che giustificassero tale variazione. Diversamente, l'apprezzamento all'interno di quel *range* potrà essere suscettibile di sindacato sotto due profili soltanto: *a*) per motivazione non rispettosa del c.d. "minimo costituzionale", in violazione del combinato disposto degli artt. 111, settimo comma, Cost. e art. 132, secondo comma, n. 4, c.p.c.; *b*) in ragione del vizio di omesso esame di fatto storico decisivo e discusso tra le parti, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., là dove, però, tale fatto storico non coincide con la mera omessa considerazione della consulenza tecnica (che è atto del processo), bensì del fatto storico (o dei fatti) che in tale elaborato è (o sono) rappresentato(i).

4.3. – Nella specie, la Corte territoriale non ha infranto – come già detto – la regola posta dall'art. 101, secondo comma, c.p.c., poiché ha provveduto ad una liquidazione equitativa del danno biologico patito dal (omissis) (in relazione al quadro patologico rilevante: arteriopatia, lesione nervo femorale, parestesia gamba con *claudicatio* lieve, subfertilità, danno psichico) muovendo dal presupposto che la espletata c.t.u., nella quantificazione dell'invalidità permanente nel grado del 40%, era carente nella esplicitazione dei "parametri della sua valutazione". Parametri che il giudice di appello ha, quindi, individuato nei *barèmes* elaborati dalla letteratura medico-legale (Linee guida SIMLA 2016, che, peraltro, aggiornavano elaborazione scientifica prodotta in atti), nonché (in parte) in quelli positivizzati dalla tabella predisposta in base al d.lgs. n. 209 del 2005 (art. 139), giungendo ad una quantificazione del grado di invalidità permanente del 25%.

La scelta, ad opera del giudice, dei *barèmes* ai fini della liquidazione secondo equità, in quanto criteri valutativi del grado di invalidità permanente del soggetto lesa, non integra, dunque, il denunciato *error in iudicando*.

Né le censure di parte ricorrente attingono il piano della violazione dell'art. 1226 c.c. nei termini sopra delineati.



Peraltro (ma essendo già assorbente il rilievo che precede), le ulteriori deduzioni non mettono comunque in discussione la validità scientifica e l'aggiornamento dei *barèmes* utilizzati dalla Corte territoriale, né, peraltro, la correttezza del loro impiego, limitandosi ad evidenziare, all'interno dello stesso *range* individuato dal giudice di merito, un diverso e più favorevole grado di invalidità, in forza, però, di un apprezzamento che non dà conto di un omesso esame di fatti storici e decisivi (desumibili *ex actis*), tali da consentire il sindacato di questa Corte ai sensi del vigente art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., né di una motivazione resa in modo solo apparente, al di sotto del c.d. "minimo costituzionale".

Ricorso incidentale dell'Azienda Ospedaliera Policlinico
Conсорziale.

5. – Preliminarmente, è infondata l'eccezione di tardività del ricorso incidentale avanzata dai controricorrenti sul presupposto che la sua proposizione non era consentita come tardiva, ai sensi dell'art. 334 c.p.c., in quanto non impugnazione in senso stretto.

A tal riguardo, occorre considerare che, in forza dei principi già in precedenza ricordati (sulla scorta dell'insegnamento di Cass., S.U., n. 24707 del 2015), la presenza del litisconsorzio necessario processuale (tra danneggiato/assicurato danneggiante/assicuratore), investente la posizione stessa del Policlinico (assicurato danneggiante), ha comportato che l'impugnazione sia stata proposta ai sensi dell'art. 331 c.p.c., in causa, dunque, inscindibile.

Sicché, lo stesso Policlinico era legittimato a proporre impugnazione incidentale tardiva, ai sensi dell'art. 334 cod. proc. civ., anche contro una parte diversa da quella che ha introdotto l'impugnazione principale (il danneggiato (omissis)) e su capi di sentenza diversi (rapporto di garanzia e spese processuali) da quello oggetto di questa impugnazione (Cass., 6 maggio 2015, n. 9150).

6. – Con il primo mezzo è denunciata, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., violazione degli artt. 324 e 325 c.p.c. in relazione



all'art. 2909 c.c., per non aver la Corte d'appello rilevato, muovendo dal dato dell'acquiescenza "totale" alla sentenza di prime cure, la formazione di giudicato sui capi autonomi dell'accertamento del rapporto assicurativo di garanzia, nonché di condanna, in capo alle compagnie assicuratrici *pro quota*, alla rifusione, in suo favore, delle spese processuali. Capi di sentenza non impugnati da (omissis) (omissis) S.p.A., il cui appello incidentale avrebbe dovuto essere rigettato poiché "l'accertamento del giudice di primo grado, in merito alla copertura della polizza, era da ritenersi svincolato dal rapporto principale dedotto in giudizio e non aveva alcuna incidenza sull'*an* e sul *quantum* del risarcimento del danno richiesto dall'attore".

6.1. – Il motivo è fondato solo per quanto di ragione.

6.1.1. – Va premesso che, diversamente da quanto opinato dalla Azienda Ospedaliera ricorrente incidentale, il capo di sentenza sul rapporto di garanzia è dipendente da quello relativo al rapporto principale e, dunque, rimane caducato nei termini in cui questo sia riformato (così Cass., S.U., n. 24707 del 2015, v. § 15.4.2., in motivazione).

Nella specie, in forza (anche) dell'appello incidentale proposto da (omissis) S.p.A., la riforma della sentenza di primo grado ha investito proprio il *quantum debeatur* riconosciuto dal Tribunale in favore dell'attore danneggiato, il cui importo è stato ridotto dal giudice di appello, sicché esso è venuto a costituire anche la misura della condanna, a titolo di garanzia, pronunciata nei confronti di tutte le compagnie di coassicurazione di cui alla polizza n. (omissis), provvedendo, quindi, lo stesso giudice ad una conseguente riliquidazione delle spese processuali dell'intero giudizio.

6.1.2. – Tuttavia, le compagnie di coassicurazione del Policlinico diverse da (omissis) S.p.A., in proprio e quale incorporante de (omissis) (omissis) S.p.A., non avendo proposto appello (né principale, né incidentale) avverso la sentenza resa dal Tribunale, non avrebbero potuto giovare, per le ragioni già evidenziate (v. § 3.3.2., che precede



e al quale si rinvia integralmente), dell'appello incidentale formulato dalla stessa (omissis) S.p.A.

6.1.3. – Dunque, il motivo in esame è infondato nei soli confronti di (omissis) S.p.A., in proprio e quale incorporante de (omissis) S.p.A., rispetto alla quale la decisione impugnata è corretta giuridicamente.

E', invece, fondato in relazione alla posizione delle altre compagnie di coassicurazione di cui alla polizza n. (omissis), nei confronti delle quali la Corte territoriale non avrebbe potuto estendere, a titolo di manleva, la riduzione della condanna al risarcimento del danno dovuto al (omissis) rispetto alla misura stabilita dal primo giudice e alla quale era (e – per quanto sopra scrutinato: v. § 2.1. - è rimasta) tenuta l'assicurata Azienda Ospedaliera, né provvedere ad una diversa regolamentazione delle spese processuali del primo grado, essendosi ormai formato giudicato interno su entrambi i capi della sentenza emessa dal Tribunale.

7. – Con il secondo mezzo è dedotta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., violazione degli artt. 91, 92 e 112 c.p.c., per non aver la Corte territoriale, mancando di rilevare la formazione di giudicato sul rapporto di garanzia, condannato, secondo la regola della soccombenza, le compagnie assicuratrici, e tra queste (omissis) (omissis) S.p.A., alla rifusione, in suo favore, delle spese di resistenza, ai sensi dell'art. 1917 c.c., nonché quelle per remunerare il proprio avvocato, in riferimento al secondo grado di giudizio.

7.1. - Il motivo è in parte infondato e in parte assorbito.

7.2. – Giova premettere che, in materia di assicurazione della responsabilità civile, l'assicurato ha diritto di essere tenuto indenne dal proprio assicuratore delle spese processuali che è stato costretto a rifondere al terzo danneggiato (c.d. spese di soccombenza) entro i limiti del massimale, in quanto costituiscono una delle tante conseguenze possibili del fatto illecito, nonché delle spese sostenute per resistere alla pretesa di quegli (c.d. spese di resistenza), anche in



eccedenza rispetto al massimale purché entro il limite stabilito dall'art. 1917, comma 3, c.c., in quanto, pur non costituendo propriamente una conseguenza del fatto illecito, rientrano nel "genus" delle spese di salvataggio (1914 c.c.) perché sostenute per un interesse comune all'assicurato ed all'assicuratore; le spese di chiamata in causa dell'assicuratore non costituiscono invece né conseguenza del rischio assicurato, né spese di salvataggio, bensì comuni spese processuali soggette alla disciplina degli artt. 91 e 92 c.p.c. (tra le altre, Cass., 31 agosto 2020, n. 18076).

7.2.1. – Tanto premesso, il motivo è infondato nei confronti di (omissis) S.p.A. (in proprio e quale incorporante la società (omissis)), rispetto alla quale – come fatto palese in precedenza - non solo non è predicabile alcun giudicato sul rapporto di garanzia, ma neppure vengono in questione le c.d. spese di resistenza, in quanto il Policlinico ha fatto acquiescenza alla sentenza di primo grado, là dove, poi, le spese inerenti al rapporto di garanzia sono state oggetto di regolamentazione in base alla comune disciplina, senza violare il principio per cui le spese non possono essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa.

7.2.2. – Il motivo è, invece, assorbito dall'accoglimento del primo mezzo, giacché il principio, previsto dall'art. 336, primo comma, c.p.c., secondo il quale la cassazione parziale ha effetto anche sulle parti della sentenza dipendenti da quella cassata (cosiddetto effetto espansivo) comporta che la caducazione, in sede di legittimità, della pronuncia nel merito del giudice di appello, ancorché limitata ad un capo di essa, si estende alla statuizione relativa alle processuali, con la conseguenza che il giudice di rinvio ha il potere di rinnovarne totalmente la regolamentazione alla stregua dell'esito finale della lite (tra le altre, Cass., 3 ottobre 2005, n. 19305).

Conclusioni.



8. – Quanto al ricorso principale di (omissis) , vanno accolti il primo motivo e il secondo motivo, per quanto di ragione, nonché deve essere rigettato il terzo motivo.

Quanto al ricorso incidentale dell’Azienda Ospedaliera Policlinico Consorziiale, va accolto il primo motivo per quanto di ragione, nonché in parte rigettato e in parte dichiarato assorbito il secondo motivo.

La sentenza impugnata deve, dunque, essere cassata in relazione ai motivi accolti di entrambi i ricorsi e la causa rinviata alla Corte di appello di Bari, in diversa composizione, che si atterrà, nella sua deliberazione, ai principi sopra enunciati e provvederà anche alla regolamentazione delle spese del giudizio di legittimità.

PER QUESTI MOTIVI

accoglie il primo motivo e il secondo motivo, per quanto di ragione, del ricorso principale, nonché il primo motivo, per quanto di ragione, del ricorso incidentale;

rigetta il terzo motivo del ricorso principale e, in parte, il secondo motivo del ricorso incidentale, che, per il resto, dichiara assorbito;

cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti di entrambi i ricorsi e rinvia la causa alla Corte di appello di Bari, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza civile della Corte suprema di Cassazione, in data 16 febbraio 2021.

Il Consigliere estensore

Il Presidente

Il Funzionario Giudiziario
Francesco CATANIA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi. -5 MAG 2021

Il Funzionario Giudiziario
Francesco CATANIA