



139 18 / 2 2

ORIGINALE

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE CIVILE

cc

cc

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. GIACOMO TRAVAGLINO - Presidente -

RESPONSABILITA'
SANITARIA

Dott. LUIGI ALESSANDRO SCARANO - Consigliere -

Dott. ENZO VINCENTI - Consigliere -

Ud. 09/03/2022 - UP

Dott. MARCO DELL'UTRI - Rel. Consigliere -

Cca 13918

R.G.N. 12314/2019

Dott. ANTONELLA PELLECCIA - Consigliere -

Rep.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso r.g. n. 12314/2019 proposto da:

(omissis) in proprio e nella qualità di ammin.re di
sostegno di (omissis), e (omissis),
elettivamente domiciliati in ROMA, presso la CANCELLERIA della
CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentati difesi
dall'avv.to (omissis);

- ricorrenti -

contro

(omissis) S.P.A., elettivamente domiciliata in
(omissis), presso lo studio dell'avv.ato (omissis)
(omissis), rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis)
(omissis);

- controricorrente -

nonché

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 d.lgs. 192/03 in quanto:
 disposto d'ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

in forza di
M. PELLECCIA

332
411

(omissis) S.P.A., elettivamente domiciliata in
(omissis), presso lo studio dell'avv.to (omissis)
(omissis) che la rappresenta e difende;

- *controricorrente* -

e

(omissis) ;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 14/2019 emessa dalla CORTE D'APPELLO DI
LECCE, SEZ. DIST. DI TARANTO, depositata il 07/01/2019;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
09/03/2022 dal Consigliere Dott. MARCO DELL'UTRI;
uditi i difensori delle parti presenti;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza resa in data 7/1/2019, la Corte d'appello di Lecce, sezione distaccata di Taranto, ha confermato la decisione con la quale il giudice di primo grado, in parziale accoglimento della domanda proposta da (omissis), da (omissis) e dalla figlia (omissis) (omissis), ha condannato (omissis) e la (omissis) s.r.l. (ora (omissis)), in solido tra loro, al risarcimento dei danni subiti dagli attori in conseguenza dell'aggravamento dei danni alla persona subiti da (omissis) per effetto della meningite provocata dalla contrazione dell'infezione di streptococco di tipo B nel corso del parto della stessa (omissis), nella specie eseguito da (omissis) all'interno della struttura sanitaria gestita dalla (omissis) (omissis) s.r.l..

2. A fondamento della decisione assunta, la corte territoriale ha sottolineato la correttezza della decisione del primo giudice nella parte in cui – dopo aver riconosciuto la responsabilità del (omissis) e della casa di cura convenuti per l'aggravamento della patologia contratta dalla (omissis) a seguito della contrazione della meningite provocata dall'infezione da streptococco – aveva comunque escluso che l'*originaria insorgenza* della patologia sofferta dalla neonata fosse dovuta alla colpa del sanitario e della casa di cura convenuti, dovendo escludersi che gli elementi obiettivi in possesso dei sanitari della (omissis) (omissis) s.r.l., al momento del parto, imponessero l'esecuzione di uno *screening* mirato alla verifica dell'effettiva presenza di un'infezione da streptococco in atto sulla persona della madre e la conseguente somministrazione degli antibiotici necessari; accertamento che, in caso positivo, non sarebbe stato comunque tale da superare la controindicazione connessa alla somministrazione di antibiotici in occasione del parto (eventualmente indicati per la cura

dell'infezione), attesa la concorrente incidenza del rischio che una simile somministrazione avrebbe determinato in relazione alla contrazione di un'infezione da *Escherichia Coli*, a sua volta suscettibile di aggravare il rischio di meningite a carico della nascita.

3. Avverso la sentenza d'appello, (omissis) , (omissis) (omissis) e (omissis) , hanno proposto ricorso per cassazione sulla base di cinque motivi d'impugnazione.

4. La (omissis) s.r.l. (ora (omissis)) e la (omissis) s.p.a. (chiamata in causa a fini di manleva) resistono ciascuno con un proprio controricorso.

5. (omissis) non ha svolto difese in questa sede.

6. La (omissis) s.r.l. (ora (omissis)) e la (omissis) s.p.a. hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per violazione dell'art. 132 c.p.c., dell'art. 118 disp. att. c.p.c., dell'art. 111 Cost., degli artt. 115, 116, 61 e 62 c.p.c. (in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c.), per avere la corte territoriale dettato una motivazione illogica e del tutto contraddittoria in relazione al punto concernente l'esame della consulenza tecnica d'ufficio disposta nel corso del giudizio, con particolare riguardo al mancato riconoscimento della colpevole sottrazione dei sanitari della casa di cura convenuta all'obbligo di sottoporre la partoriente allo *screening* necessario ai fini della individuazione dell'infezione al momento del parto e della conseguente somministrazione degli antibiotici necessari.

In particolare, i ricorrenti evidenziano come la corte territoriale, dopo aver rilevato il ricorso di indici obiettivi idonei a giustificare l'esecuzione di tale *screening* preliminare, avesse contraddittoriamente

escluso il dovere dei sanitari della casa di cura convenuta di provvedervi nel caso di specie, in contrasto con quanto emerso nel corso del processo (con particolare riguardo al rilievo di un precedente episodio di contrazione di infezione da streptococco da parte della (omissis)), e per aver affermato la concretezza del rischio della contrazione dell'*Escherichia Coli* (come conseguenza dell'eventuale assunzione di antibiotici), da parte della nascita, là dove la consulenza tecnica d'ufficio si era semplicemente limitata a rilevare il generico rischio di tale contrazione, senza minimamente addentrarsi sulla specificità del medesimo rischio nel caso in esame.

2. Con il secondo motivo, i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per violazione degli artt. 1362, 1363, 1366 e 1369 c.c. (in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.), per avere la corte territoriale violato i canoni legali di interpretazione negoziale applicabili alle modalità di lettura e interpretazione della consulenza tecnica d'ufficio, avendo totalmente travisato i contenuti di tale elaborato tecnico nel giustificare la pretesa insussistenza di alcuna responsabilità colposa dei sanitari della casa di cura convenuta nella trascurare la somministrazione della terapia antibiotica alla partoriente, al fine di evitare la contrazione, da parte della minore, della meningite responsabile delle gravissime patologie della stessa sofferti a seguito del parto.

3. Con il terzo motivo, ricorrenti censurano la sentenza impugnata per omesso esame di fatti decisivi controversi (in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c.), per avere la corte territoriale, attraverso il totale travisamento dei contenuti della consulenza tecnica d'ufficio, omesso di esaminarne l'effettivo contenuto al fine di accertare la responsabilità contrattuale dei medici della casa di cura convenuta nella produzione dei danni connessi all'insorgenza della patologia contratta dalla piccola minore al momento del parto.

4. Con il quarto motivo, i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per violazione degli artt. 2043, 1218 e 2236 c.c. (in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.), per avere la corte territoriale violato i canoni legali di accertamento della responsabilità delle parti convenute, con particolare riguardo all'affermazione concernente il carattere non obbligatorio delle prescrizioni dettate dalle linee guida nella specie applicabili, in relazione alla necessità di sottoporre una partoriente a rischio di streptococco (come, nella specie, la ^(omissis)) allo *screening* indispensabile al fine di rilevarne la presenza al momento del parto, dovendo ritenersi insensata l'esigenza di un preteso carattere stringente e doveroso delle prescrizioni contenute nelle linee guida, di per sé definibili alla stregua di mere indicazioni di massima, e non già di regole a carattere obbligatorio, destinate a contribuire alla definizione del comportamento corretto da parte del debitore di una prestazione sanitaria.

5. Con il quinto motivo, i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per violazione degli artt. 115, 116, 61 e 62 c.p.c. (in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c.), per avere la corte territoriale erroneamente posto a fondamento della propria decisione i contenuti della consulenza tecnica di parte depositata nel corso del giudizio, senza procedere alla relativa doverosa valutazione critica alla luce dei contenuti della consulenza tecnica d'ufficio.

6. Il primo, il terzo e il quinto motivo – congiuntamente esaminabili per ragioni di connessione – sono complessivamente infondati.

7. Dev'essere preliminarmente rilevata l'infondatezza delle censure avanzate dai ricorrenti con il primo motivo in relazione alla pretesa violazione, da parte del giudice d'appello, dell'art. 132, n. 4, c.p.c. in relazione alla pretesa illogicità o contraddittorietà della motivazione.

8. Al riguardo, osserva il Collegio come, ai sensi dell'art. 132, n. 4, c.p.c., il difetto del requisito della motivazione si configuri, alternativamente, nel caso in cui la stessa manchi integralmente come parte del documento/sentenza (nel senso che alla premessa dell'oggetto del decidere, siccome risultante dallo svolgimento processuale, segua l'enunciazione della decisione senza alcuna argomentazione), ovvero nei casi in cui la motivazione, pur formalmente comparando come parte del documento, risulti articolata in termini talmente contraddittori o incongrui da non consentire in nessun modo di individuarla, ossia di riconoscerla alla stregua della corrispondente giustificazione del *decisum*.

9. Infatti, secondo il consolidato insegnamento della giurisprudenza di questa Corte, la mancanza di motivazione, quale causa di nullità della sentenza, va apprezzata, tanto nei casi di sua radicale carenza, quanto nelle evenienze in cui la stessa si dipani in forme del tutto inadeguate a rivelare la *ratio decidendi* posta a fondamento dell'atto, poiché intessuta di argomentazioni fra loro logicamente inconciliabili, perplesse od obiettivamente incomprensibili.

10. In ogni caso, si richiede che tali vizi emergano dal testo del provvedimento, restando esclusa la rilevanza di un'eventuale verifica condotta sulla sufficienza della motivazione medesima rispetto ai contenuti delle risultanze probatorie (*ex plurimis*, Sez. 3, Sentenza n. 20112 del 18/09/2009, Rv. 609353 - 01).

11. Nel caso di specie, la motivazione dettata dalla corte territoriale a fondamento della decisione impugnata si rivela, non solo esistente, bensì anche articolata in modo tale da permettere di ricostruirne e comprenderne agevolmente il percorso logico, avendo la corte d'appello dato conto, in termini lineari e logicamente coerenti, dei contenuti ascrivibili alle fonti di prova esaminate e del grado della

relativa attendibilità sulla base di criteri interpretativi e valutativi dotati di piena ragionevolezza e congruità logica.

12. In particolare, varrà sottolineare come la corte territoriale abbia argomentato, con riguardo all'insussistenza della colpa dei sanitari della casa di cura convenuta nella provocazione dell'*insorgenza originaria* della patologia sofferta dalla neonata, muovendo dalla preliminare esclusione del ricorso di alcuna evidenza probatoria concernente il possesso, da parte dei medici della struttura sanitaria convenuta, di elementi tali da condurre a procedere *necessariamente* con la somministrazione di un antibiotico durante il parto; e ciò, sia per l'inesistenza di indicazioni *stringenti* sulla necessità di un preliminare *screening* destinato alla ricerca o all'accertamento dell'esistenza di un'infezione in atto sulla persona della madre (e qui la corte territoriale ha avuto cura di spiegare le ragioni per cui il singolo episodio infettivo riscontrato a carico della madre, nel corso del 1996, non avesse effettivamente assunto carattere decisivo, tenuto conto che tale episodio doveva ritenersi comunque "annullato dall'ultimo controllo del 22 settembre 1997": cfr. pag. 9 della sentenza impugnata); sia (e in ogni caso) per il rischio (da assumere in termini di effettiva concretezza) connesso alla somministrazione di antibiotici alla partoriente durante il parto.

13. A tale ultimo riguardo, converrà escludere in radice il ricorso di alcuna illogicità (o travisamento, su cui v., *infra*) nella lettura della consulenza tecnica d'ufficio da parte della corte d'appello (con specifico riguardo al punto concernente il rischio di Escherichia Coli per effetto della somministrazione di antibiotici): infatti, la sola circostanza dell'astratto riconoscimento di un simile rischio (come si limiterebbe a riferire il consulente tecnico d'ufficio, secondo quanto assumono i ricorrenti) non risulta affatto in contraddizione, né è incompatibile, con

il riconoscimento di un conforme rischio nel caso di specie, non avendo gli odierni ricorrenti avuto cura di evidenziare gli eventuali caratteri specializzanti della vicenda in esame, rispetto alla regola di carattere generale, tali da sottrarne la soggezione all'ordinario rischio incombente in termini generali a carico del nascituro per effetto della somministrazione di antibiotici.

14. L'*iter* argomentativo compendiato dal giudice *a quo* sulla base di tali premesse è pertanto valso a integrare gli estremi di un discorso giustificativo logicamente lineare e comprensibile, elaborato nel pieno rispetto dei canoni di correttezza giuridica e di congruità logica, come tale del tutto idoneo a sottrarsi alle censure in questa sede illustrate dai ricorrenti.

15. Ciò posto, pervenendo alle doglianze avanzate con il terzo motivo d'impugnazione – concernenti il preteso travisamento o l'omessa considerazione, da parte del giudice d'appello, dei contenuti della consulenza tecnica d'ufficio – varrà preliminarmente rilevare come, secondo un recente (rigoroso) orientamento della giurisprudenza di questa Corte, il c.d. 'travisamento della prova' (consistente nella constatazione di un errore di percezione o di ricezione della prova da parte del giudice di merito, ritenuto valutabile in sede di legittimità qualora dia luogo ad un vizio logico di insufficienza della motivazione), non sarebbe più deducibile a seguito della novella apportata all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, conv. dalla l. n. 134 del 2012, che ha reso inammissibile la censura per insufficienza o contraddittorietà della motivazione (Sez. L, Sentenza n. 24395 del 03/11/2020, Rv. 659540 - 01).

16. Nel tracciare una simile preclusione, la pronuncia appena richiamata ha avuto cura di dar conto del diverso indirizzo seguito da altri arresti giurisprudenza di legittimità (tra cui, *in primis*, Sentenza n.

10749 del 25/05/2015, Rv. 635564 - 01), secondo cui, mentre l'errore di valutazione in cui sia incorso il giudice di merito nell'apprezzamento dell'idoneità dimostrativa della fonte di prova non sarebbe mai sindacabile in sede di legittimità, sarebbe invece sindacabile, ai sensi dell'art. 360 n. 4 c.p.c. e per violazione dell'art. 115 del medesimo codice, l'errore di percezione che sia caduto sulla ricognizione del contenuto oggettivo della prova, qualora investa una circostanza che abbia formato oggetto di discussione tra le parti (così Sez. 3, Sentenza n. 9356 del 12/04/2017, Rv. 644001 - 01, seguendo l'elaborazione di Sez. 1, Sentenza n. 10749 del 25/05/2015, cit., cui hanno dato seguito, tra le altre, Sez. 6 - L, Ordinanza n. 19293 del 19/07/2018, Rv. 650202 - 01, e Sez. L, Sentenza n. 27033 del 24/10/2018, Rv. 651251 - 01).

17. Da una simile distinzione, tuttavia, la decisione di Sez. L, Sentenza n. 24395 del 03/11/2020, cit., prende le distanze, precisando come, se pur sia vero che l'errore di percezione (che, per orientamento maggioritario di questa Corte di legittimità, può essere soltanto motivo di revocazione) consiste in effetti in una falsa percezione della realtà o in una svista materiale che abbia portato ad affermare o supporre l'esistenza di un fatto decisivo incontestabilmente escluso, oppure l'inesistenza di un fatto positivamente accertato dagli atti o documenti di causa, è altresì vero che un errore siffatto può essere soltanto motivo di revocazione, ai sensi dell'art. 395 n. 4 c.p.c., giacché, concretandosi nella *supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa* dagli atti e documenti di causa, ovvero (e specularmente) nella *supposizione dell'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita* dai medesimi atti e documenti di causa, esclude che su quel fatto, che non era affatto 'controverso' tra le parti, il giudice abbia reso un qualsiasi giudizio.

18. Sarebbe, dunque "precisamente l'insussistenza di alcun giudizio a rendere possibile il rimedio della revocazione e a segnare, in parallelo, la differenza rispetto al giudizio errato sulla sussistenza o insussistenza di un fatto: nell'un caso, infatti, su quel dato fatto non vi è tecnicamente giudizio, perché viene erroneamente supposto come vero o non vero, mentre tale non è secondo le incontroverse risultanze di causa; nell'altro caso, che presuppone naturalmente che le risultanze probatorie siano controverse, su quel fatto ci sarà sempre un giudizio, che potrà essere errato o meno e dunque censurabile secondo la legge propria dei mezzi d'impugnazione predisposti per gli errori di giudizio. Sono questi, per risalente insegnamento di questa Corte di legittimità, gli errori-vizio in cui può incorrere una sentenza [...]. E si capisce, di conseguenza, il motivo per cui la costante giurisprudenza di questa Corte abbia affermato che l'apprezzamento dei fatti compiuto dal giudice di merito, qualora sia fondato sulla mera assunzione acritica di un fatto, può configurare un travisamento, denunciabile solo con istanza di revocazione, ex art. 395 n. 4 c.p.c., mentre è sindacabile in sede di legittimità, ex art. 360 n. 5 c.p.c., ove si ricollegli ad una valutazione ed interpretazione degli atti del processo e del comportamento processuale delle parti (cfr., tra le più recenti, Cass. nn. 4893 del 2016, 19921 del 2012, 1427 del 2005, tutte rese, beninteso, su ricorsi *ratione temporis* assoggettati al previgente testo dell'art. 360 comma 1° n. 5 c.p.c.): il punto è che l'errore di percezione esclude in radice il giudizio, al punto che può essere lo stesso giudice che ha pronunciato la sentenza a rilevarlo (art. 398, comma 1, c.p.c.), laddove l'errore di valutazione dà luogo ad un giudizio errato, che dev'essere necessariamente denunciato al giudice dell'impugnazione, s'intende nei limiti in cui la legge dell'impugnazione lo consenta. Proprio perciò non può logicamente ammettersi, come

invece ritenuto da Cass. n. 9356 del 2017, cit., la censurabilità per cassazione [di] un errore di percezione su un fatto controverso: una volta stabilito che l'errore di percezione si risolve in un contrasto antitetico tra due rappresentazioni del medesimo oggetto, l'una contenuta nella sentenza e l'altra risultante dai documenti di causa, la configurabilità di un errore di percezione su un fatto controverso presupporrebbe l'esistenza di *prove chiare* o, peggio ancora, che esista un *fatto* distinto dal giudizio di fatto, cioè al di fuori dalla sola interpretazione giuridicamente rilevante di quel fatto, che è quella propria del giudice di merito. La qual cosa, com'è noto, è ciò che la nozione di *travisamento* storicamente sottintendeva, al fine di indurre il giudice di legittimità ad un più ampio riesame del fatto oggetto della controversia, ma che non è più possibile ammettere senza surrettiziamente trasformare questa Corte in un giudice di merito di terza istanza" (Sez. L, Sentenza n. 24395 del 03/11/2020, cit.).

19. La decisione in esame ha dunque concluso ribadendo come l'errore di percezione sul contenuto oggettivo di una prova non sia altra cosa dal travisamento della prova, potendo dar luogo, se del caso, esclusivamente a revocazione ex art. 395 n. 4 c.p.c., "mentre l'unico vizio del giudizio di fatto deducibile per cassazione, ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., consiste nell'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e presenti carattere decisivo per il giudizio" (Sez. L, Sentenza n. 24395 del 03/11/2020, cit.).

20. Osserva il Collegio come la ricostruzione sostenuta dalla pronuncia sin qui diffusamente richiamata conduca ad esiti non agevolmente conciliabili con il principio che, attraverso il disposto di cui all'art. 115 c.p.c., impone al giudice di porre a fondamento della

decisione le prove proposte dalle parti (oltre ai fatti non specificamente contestati), rendendo paradossalmente non più contestabile, in sede di legittimità, proprio il caso dell'avvenuta utilizzazione, da parte del giudice di merito, di informazioni probatorie che non esistono nel processo e che tuttavia comunque sostengono illegittimamente una decisione assunta (non già, o non tanto, in base a una motivazione viziata, bensì) in violazione di un parametro d'indole legislativa.

Una simile decisione, proprio in quanto utilizza (e dunque non trascura) i fatti probatori travisati su cui la stessa è fondata e sui quali le parti hanno avuto modo di discutere – sfuggirebbe, tanto all'ambito di applicabilità dell'art. 360 n. 5 c.p.c. (trattandosi di fatti il cui esame non fu omesso), quanto al limitato spazio di incidenza del (l'estremo) rimedio di cui all'art. 395 n. 4 c.p.c. (trattandosi di un fatto su cui il giudice si è espressamente pronunciato), finendo con consolidare, secondo la rigorosa interpretazione sostenuta da Sez. L, Sentenza n. 24395 del 03/11/2020, un'inemendabile forma di patente illegittimità della decisione.

21. Nel ribadire in questa sede la convinta adesione ai principi delineati da Sez. 1, Sentenza n. 10749 del 25/05/2015, Rv. 635564 - 01 (da ultimo recepiti in Sez. 3, Sentenza n. 1163 del 21/01/2020, Rv. 656633 - 02), converrà tuttavia precisare, sul piano terminologico, il significato dei singoli termini che di regola alludono, da un lato, alla nozione della *'fonte' di prova* (da intendere come ogni *fenomeno*, materiale o fisico, ogni *cosa o persona* da cui il giudice ricava, alla stregua di un supporto, gli strumenti rappresentativi da porre a base del ragionamento probatorio: un foglio di carta sovrascritto, una fotografia, una persona che parla, etc.), e dall'altro, alla nozione del *'mezzo' di prova*, ossia a quegli *strumenti rappresentativi* attraverso i quali la fonte di prova si pone propriamente come *'dato informativo'*

(in quanto dotato di efficacia rappresentativa, in misura maggiore o minore, del fatto da provare: lo scritto che compare sul foglio di carta, l'immagine riprodotta nella fotografia, la dichiarazione della persona che parla, etc.).

Si tratta, con riguardo ai *mezzi di prova*, delle forme o dei modi attraverso i quali le *fonti di prova* propriamente 'funzionano' come tali: così le frasi vergate, l'immagine ritratta, il discorso del testimone, *vivificano* le fonti di prova a cui ciascun mezzo si riferisce, comunicando all'interprete il proprio contenuto rappresentativo e (dunque) informativo.

22. Il rapporto che il giudice istituisce con il *mezzo di prova* è dunque, propriamente, quello del ricevimento delle informazioni che, in misura più o meno diretta o equivoca, è consentito trarre (o ricavare) attraverso l'osservazione e la valutazione interpretativa di quel mezzo, al fine di trarne elementi di giudizio da porre a fondamento della conferma, positiva o negativa, circa l'effettiva sussistenza (o insussistenza) del fatto da provare (*thema probandum*): un giudizio valutativo (che il giudice esprime nel connettere il significato del mezzo di prova rispetto al *thema probandum*) che, in quanto tale, vale a costituire *la prova in sé e per sé*.

23. Nell'esprimere il *giudizio* in cui si concreta la prova di un fatto, il giudice è dunque chiamato a *selezionare* uno specifico contenuto informativo che, anche alla luce delle complessive informazioni ricavate dagli altri mezzi di prova disponibili, verrà utilizzato ai fini della composizione del ragionamento (probatorio) in cui si articola la decisione.

24. In tal senso, la valutazione del materiale probatorio (dei mezzi di prova) finirà propriamente col risolversi nella scelta di *uno o più tra i possibili* contenuti informativi che il singolo mezzo di prova è, per sua

natura, in grado di offrire all'osservazione e alla valutazione del giudice, affinché sappia valorizzarne la maggiore o minore attendibilità rappresentativa del *thema probandum*.

25. Questa attività di selezione (e dunque di scelta) tra i possibili contenuti informativi ricavabili da un mezzo di prova, in quanto espressione dell'essenza della discrezionalità valutativa del giudice di merito, deve ritenersi, come tale, estranea ai compiti istituzionali della Corte di legittimità e, conseguentemente, non denunciabile, dinanzi a quest'ultima, come vizio della decisione di merito.

26. La parte interessata, in breve, non potrà più, una volta esaurito il corso dei giudizi di merito, ridiscutere in sede di legittimità le modalità attraverso il quale il giudice di merito abbia selezionato e valutato il materiale probatorio ai fini della ricostruzione dei fatti di causa: a seguito della definitiva riformulazione dell'art. 360 n. 5 c.p.c., infatti (come in precedenza accennato), la parte interessata potrà unicamente limitarsi a denunciare l'omesso esame, da parte dei giudici di merito, di specifici fatti, d'indole principale o secondario e di carattere decisivo, su cui le parti abbiano avuto modo di confrontarsi in modo espresso nel corso del giudizio.

27. Se pertanto alla parte è totalmente sottratta la possibilità di discutere, in sede di legittimità, del *modo* attraverso il quale il giudice di merito ha compiuto le proprie valutazioni discrezionali di carattere probatorio (segnatamente, in ordine ai contenuti informativi selezionati tra i diversi significati in astratto ricavabili dai mezzi di prova acquisiti al giudizio), alla stessa parte deve tuttavia ritenersi conservata (in relazione all'art. 115 c.p.c.) la possibilità di denunciare la illegittima utilizzazione, da parte del giudice di merito, di *prove inesistenti*, ossia di *prove* (e dunque di giudizi di congruità rappresentativa), non solo riferite a fonti mai dedotte in giudizio dalle parti (un testimone che non

è mai stato addotto o sentito; un documento mai depositato agli atti del processo, etc.), ma altresì a prove che, pur riferendosi a fonti che appartengono al processo (uno specifico documento ritualmente depositato, un testimone regolarmente escusso, etc.), si sostanziano nella elaborazione di contenuti informativi che a dette fonti in nessun modo si lasciano ricondurre, neppure in via indiretta o mediata, nella loro più larga estensione rappresentativa; ossia di informazioni probatorie delle quali risulti preclusa alcuna possibile o immaginabile connessione significativa con le fonti o i mezzi di prova cui il giudice ha viceversa inteso riferirle.

28. Ferme tali premesse, varrà peraltro precisare come l'indicata facoltà della parte di ricorrere al giudice di legittimità al fine di denunciare la violazione di legge consistita nell'avvenuta decisione della causa sulla base di prove *inesistenti* (art. 115 c.p.c.), in tanto sarà esercitabile, in quanto la parte interessata abbia assolto, non solo all'onere di prospettare, sul piano argomentativo, l'assoluta impossibilità logica di ricavare, dagli elementi probatori acquisiti al giudizio, i contenuti informativi che da essi il giudice ha ritenuto di poter trarre; ma altresì all'onere di specificare in che modo la sottrazione al processo dei contenuti informativi utilizzati dal giudice si converta in un percorso argomentativo necessariamente destinato a condurre a una decisione favorevole alla parte istante: ciò che si traduce nel carattere sicuramente decisivo dell'errore commesso dal giudice, ossia nei caratteri di un errore in assenza del quale la decisione del giudice di merito sarebbe stata diversa, non già in termini di mera probabilità, ma in termini di assoluta certezza.

29. Venendo al caso di specie, osserva il Collegio come gli odierni ricorrenti abbiano totalmente ommesso di assolvere agli indicati oneri argomentativi, tanto con riguardo al dedotto vizio di travisamento dei

contenuti della consulenza tecnica d'ufficio parte del giudice d'appello (non avendo gli stessi in alcun modo prospettato l'assoluta e radicale impossibilità logica di ricavare, dal testo della consulenza tecnica acquisita al giudizio, le conclusioni che il giudice di merito ha ritenuto di potervi trarre), quanto in relazione al preteso carattere decisivo della (prospettata) illegittimità del procedimento interpretativo del giudice d'appello, essendosi gli stessi, viceversa, limitati unicamente a prospettare una (pretesa) più appropriata e ragionevole lettura dei contenuti dell'elaborato tecnico del c.t.u. secondo il proprio soggettivo punto di vista, secondo i termini di una proposta critica in nessun modo consentita in sede di legittimità.

30. Proprio nel quadro di tale inammissibile prospettazione, i ricorrenti hanno inserito il tema dell'inadeguata valutazione critica della consulenza tecnica d'ufficio rispetto ai contenuti della consulenza tecnica proposta dalla parte (cfr. il quinto motivo d'impugnazione), dovendo piuttosto ritenersi che il giudice d'appello, nel condurre il discorso probatorio legato agli aspetti tecnici del giudizio in esame, abbia fatto propria una *certa* (non impossibile) lettura della consulenza tecnica d'ufficio *nei termini riportati nella motivazione del provvedimento impugnato*, strutturandone i contenuti anche alla luce delle deduzioni delle parti, sì da costruire un percorso giustificativo logicamente plausibile e sufficientemente coerente, in nessun modo infedele, sul piano logico, rispetto ai contenuti delle risultanze processuali.

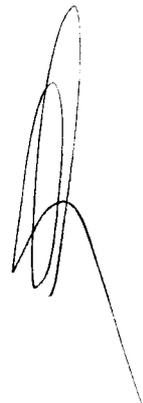
31. Parimenti inammissibile deve ritenersi la censura articolata dai ricorrenti con il secondo motivo d'impugnazione, avendo gli stessi del tutto impropriamente ritenuto di poter estendere, alla lettura del testo della consulenza tecnica d'ufficio, i vincoli normativi ricavabili dai

canoni legali di ermeneutica negoziale codificati negli artt. 1362 ss. c.c..

32. A tale riguardo, è appena il caso di evidenziare come in nessun modo – neppure nei termini di un procedimento di estensione analogica – il discorso condotto dal consulente tecnico, nella relazione di sintesi del procedimento di ricognizione, accertamento e valutazione critica dei dati processuali affidati alla sua perizia, si presti ad essere qualificato nei termini di una dichiarazione di volontà (negoziale), trattandosi, viceversa, di un testo per sua natura intessuto di dichiarazioni di scienza connesse all'assolvimento di compiti osservativi e qualificativi riguardabili unicamente alla stregua di categorie d'indole scientifica.

33. In tal senso, dovrà radicalmente escludersi la qualificabilità della consulenza tecnica d'ufficio alla stregua di un atto negoziale di natura sostanziale o, alternativamente, di un negozio d'indole processuale, trattandosi, piuttosto, di un atto del processo, di carattere latamente istruttorio, destinato a fornire al giudice informazioni di natura tecnica, destinate a rendere comprensibili e interpretabili fatti obiettivi di per sé non agevolmente accessibili in assenza di adeguate cognizioni di carattere scientifico. Si tratterà, conseguentemente, non già di verificare il rispetto di eventuali canoni legali di interpretazione di un atto di volontà (scopo cui sono ordinate le regole invocate in questa sede dai ricorrenti), bensì di intendere in modo corretto il contenuto delle informazioni di carattere tecnico riferite al giudice dal proprio ausiliario.

34. Da ultimo, dev'essere disattesa la censura avanzata dai ricorrenti con il quarto motivo d'impugnazione (con particolare riguardo alla contestata affermazione concernente il carattere non obbligatorio, bensì unicamente orientativo, delle prescrizioni dettate dalle linee



guida nella specie applicabili), non potendo in alcun modo condividersi il rilievo secondo cui la corte sarebbe verosimilmente incorsa in un infortunio interpretativo (nell'affermare il contenuto non obbligatorio, ma meramente indicativo delle linee guida), essendosi il giudice d'appello piuttosto limitato, in tal senso, a ribadire un dato non discutibile.

35. In particolare, varrà osservare come, nell'economia della motivazione contenuta nella sentenza impugnata, il richiamo di detto rilievo chieda di essere riguardato unicamente alla stregua di un argomento necessario a giustificare, sul piano clinico, il comportamento adottato dai medici nel caso concreto, essendosi rilevato come il quadro clinico della partoriente, nel momento della scelta terapeutica, non imponesse l'adozione di scelte destinate a contrastare un'eventuale ipotesi infettiva, anche al fine di evitare l'assunzione di rischi (concretamente connessi alla prospettata alternativa farmacologica) che, nell'immediatezza, apparivano ragionevolmente del tutto esorbitanti rispetto alle necessità evidenziate dalle circostanze.

36. Sulla base di tali premesse, rilevata la complessiva infondatezza delle cesure esaminate, dev'essere pronunciato il rigetto del ricorso, con la conseguente condanna dei ricorrenti al rimborso, in favore di ciascun controricorrente, delle spese del presente giudizio di legittimità, secondo la liquidazione di cui al dispositivo.

37. Dev'essere infine rilevata la sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma dell'art. 13 comma 1-quater del d.P.R. n. 115 del 2002.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al rimborso, in favore di ciascuna parte controricorrente, delle spese del presente giudizio di legittimità, liquidate, per ciascuna parte, in complessivi euro 7.500,00, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in euro 200,00 e agli accessori come per legge, da distrarsi, quanto alla (omissis) s.r.l. (ora (omissis)), in favore dell'avv.to (omissis) , dichiaratasi antistataria.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1-quater del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma dell'art. 1-bis, dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione Civile, il 9 marzo 2022.

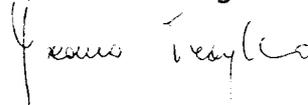
Il Consigliere est.

Marco Dell'Utri



Il Presidente

Giacomo Travaglini



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

del - 3 MAG. 2022



Il Funzionario Giudiziario
Luca PASQUETTI

