

**RESPONSABILITA' CIVILE: Danni patrimoniali e non patrimoniali - Perdita di chance o mancato raggiungimento del risultato sperato - Rispettive domande risarcitorie - Diversità - Sussistenza.**

**Cass. civ., Sez. III, 2 settembre 2022, n. 25886**

in *Giurisprudenza italiana*, 11, 2022, pag. 2305 e ss., con nota a cura di Francesco Antonio Genovese, *Perdita di chance: nozione*.

*“[...] La chance, ovvero la concreta ed effettiva possibilità di conseguire un determinato bene o risultato (che non è mera aspettativa di fatto, ma "bene" giuridicamente ed economicamente suscettibile d'autonoma valutazione, onde la sua perdita configura un danno concreto ed attuale: Cass. civ. sez. III n. 5641/2018) è oggetto di una domanda ontologicamente diversa dalla domanda di risarcimento del danno da mancato raggiungimento del risultato sperato, sostanziandosi, per converso, nella mancata possibilità di realizzarlo, caratterizzata da incertezza (non causale ma) eventistica (ancora Cass. 5641/2018).*

*Deve pertanto essere confermata la pronuncia impugnata nella parte in cui ha reputato inammissibile la domanda tesa al risarcimento del danno da perdita di chance, in quanto domanda nuova, non proponibile per la prima volta in appello [...]”.*

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRAVAGLINO Giacomo - Presidente -

Dott. RUBINO Lina - Consigliere -

Dott. VINCENTI Enzo - Consigliere -

Dott. PELLECCIA Antonella - rel. Consigliere -

Dott. PORRECA Paolo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 33483/2019 proposto da:

C.D., non in proprio ma quale amministratore di sostegno di I.C., domiciliato ex lege in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocato Massuoli Emanuele;

- ricorrente -

contro

M.A., Unipolsai Assicurazioni Spa;

- intimati -

e contro

Azienda Unità Sanitaria Locale Umbria (OMISSIS), in persona del Commissario Straordinario pro tempore, domiciliata ex lege in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria della Corte di Cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato Bececco Patrizia;

Azienda Ospedaliera (OMISSIS), in persona del rappresentante legale pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma Via L. Settembrini, 28, presso lo studio dell'avvocato Morcavallo Ulpiano, che la rappresenta e difende;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 539/2019 della CORTE D'APPELLO di PERUGIA, depositata il 30/08/2019; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/06/2022 da Dott. PELLECCIA ANTONELLA.

### **Svolgimento del processo**

1. Nel 2011, C.D., in qualità di amministratore di sostegno di I.C., convenne in giudizio, dinanzi al Tribunale di Terni, l'Azienda Ospedaliera (OMISSIS) e l'Azienda Sanitaria Locale di Terni - AUSL n. (OMISSIS) (oggi AUSL Umbria n. (OMISSIS)), al fine di sentirle condannare al risarcimento dei danni subiti dalla I. in conseguenza del trattamento sanitario ricevuto presso le predette strutture ospedaliere. Espose, in particolare, che la I., dopo essere stata colpita, nel (OMISSIS), da un attacco ischemico, si sottoponeva con regolarità a visite neurologiche specialistiche, sia presso l'Azienda Ospedaliera (OMISSIS), sia presso l'Azienda Sanitaria Locale, ove era stata indotta dai neurologi curanti a sospendere il Tiklid, farmaco a base di ticlopidina, avente funzione antitrombotica.

Dedusse, inoltre, che, nel (OMISSIS), la paziente era stata nuovamente colpita da ictus emisferico sinistro con emiparesi destra, che aveva determinato una condizione di invalidità permanente dell'80%. Sostenne che la causa di tale secondo attacco ischemico era dovuto alla interruzione dell'assunzione della ticlopidina, nonchè nella omessa somministrazione, da parte dei sanitari delle Aziende ospedaliere convenute, di una terapia ugualmente idonea a prevenire la recidiva della malattia.

Si costituirono in giudizio l'Azienda Ospedaliera (OMISSIS) e l'Azienda Sanitaria Locale di Terni, le quali chiesero di essere autorizzate a chiamare in causa il Dott. M.A., medico di medicina generale presso cui la I. era in cura, sostenendo che egli fosse l'unico responsabile della omessa prescrizione della ticlopidina alla donna.

Si costituì il Dott. M., chiedendo il rigetto della domanda di manleva proposta nei suoi confronti, e in particolare affermando che la sospensione del farmaco anticoagulante era stata disposta su intesa con due neurologi, operanti rispettivamente nell'AUSL n. 4 e nell'Azienda Ospedaliera (OMISSIS). Riferì

anche che aveva espresso parere contrario all'interruzione della terapia, comunicandolo alla stessa paziente, la quale aveva preferito seguire le indicazioni dei due specialisti. Il M. chiamò in causa la Unipol Assicurazioni Divisione Navale S.p.A., al fine di essere garantito e manlevato da ogni effetto pregiudizievole eventualmente derivante dal giudizio.

Istruita la causa mediante consulenza tecnica medico-legale, il Tribunale di Terni, con la sentenza n. 709/2016, ritenendo non sussistente il nesso di causalità tra la sospensione del Tiklid e la recidiva di ictus che aveva colpito la I., rigettò la domanda attorea, con compensazione di tutte le spese di lite.

Il Tribunale affermò, aderendo alle conclusioni della c.t.u., che, sotto il profilo causale, non era possibile affermare con elevato grado di probabilità scientifica che l'assunzione del farmaco avrebbe evitato l'evento, in quanto, in pazienti con pregresso ictus ischemico, la terapia anticoagulante riduce il rischio di recidiva solo nella misura dell'11-15%. Era, quindi, da ritenere più probabile che altri "fattori di rischio", quali l'età, l'ipertensione, la colesterolemia, la comorbilità, l'inattività fisica, la politerapia farmacologica, avessero avuto un ruolo preponderante nella determinazione del secondo episodio di ictus della I..

2. La Corte d'Appello di Perugia, con la sentenza n. 539 del 30 agosto 2019, respinta l'istanza di rinnovazione della c.t.u., ha confermato la pronuncia di rigetto della domanda, aderendo a sua volta alle conclusioni della consulenza tecnica espletata in primo grado, secondo cui la sospensione della terapia a base di ticlopidina non poteva essere considerata la causa più probabile della recidiva dell'ictus che aveva colpito la paziente nel 2008.

Secondo il giudice territoriale, le censure mosse dall'appellante alla consulenza tecnica di primo grado non apparivano fondate, poichè l'ausiliario aveva correttamente dato conto dei "fattori di rischio" di una recidiva di ictus, prima individuandoli in astratto, poi riscontrandoli effettivamente nella condizione di salute della I..

La Corte d'Appello ha ritenuto, inoltre, che la pronuncia di primo grado, sulla scorta delle valutazioni della consulenza tecnica, avesse adottato correttamente, per l'individuazione del nesso di causalità, il criterio della "preponderanza dell'evidenza", ossia del "più probabile che non", che induceva, nel caso di specie, ad escludere che la sospensione della terapia antiaggregante fosse stata la causa della recidiva di ictus e a rinvenire tale causa, con una probabilità superiore al 50%, nell'insieme dei "fattori di rischio" presentati dalla paziente.

Ciò sarebbe stato ulteriormente confermato, ha evidenziato ancora la Corte, dalla circostanza pacifica che la I. aveva iniziato a seguire una terapia anticoagulante già da un paio di mesi prima della verifica dell'evento.

Il Giudice territoriale ha dichiarato, poi, l'inammissibilità, ex art. 345, c.p.c. della domanda di risarcimento del danno da perdita di chance, consistente nella mancata riduzione del rischio di recidiva di ictus, in quanto formulata per la prima volta in appello.

3. Avverso la predetta pronuncia C.D., quale amministratore di sostegno di I.C., propone ricorso per cassazione affidato a quattro motivi.

3.1. Resistono con controricorso l'Azienda Ospedaliera (OMISSIS) e l'Azienda Unità Sanitaria Locale Umbria n. (OMISSIS).

4. Il Procuratore Generale ha depositato conclusioni scritte chiedendo l'accoglimento del primo motivo, assorbiti altri motivi.

#### **Motivi della decisione**

5. Con quattro motivi di ricorso, C.D., quale amministratore di sostegno di I.C., deduce la violazione dell'art. 1218 c.c., e degli artt. 345, 196, 356 c.p.c., nonché l'omesso esame del fatto controverso e decisivo, lamentando che erroneamente la Corte d'appello, anche in difetto di motivazione: 1) ha escluso la sussistenza del nesso di causalità tra le condotte omissive della struttura e l'evento lesivo occorso; 2) non si è pronunciata sulla responsabilità dei sanitari delle strutture medesime; 3) ha dichiarato inammissibile la domanda di risarcimento per perdita di chances; 4) ha valutato la C.T.U. senza rilevarne le incongruenze lamentate e senza disporre la richiesta di rinnovazione.

6. Il primo, il secondo e il quarto motivo di ricorso possono essere esaminati congiuntamente e non possono trovare accoglimento.

L'omesso esame di un fatto decisivo, difatti, non può consistere nella difformità dell'apprezzamento dei fatti e delle prove come operato dal giudice di merito rispetto a quello preteso dalla parte, spettando soltanto, a detto giudice, di individuare le fonti del proprio convincimento, valutare le prove e scegliere, tra le risultanze istruttorie, quelle ritenute idonee a dimostrare i fatti in discussione e dare prevalenza all'uno o all'altro mezzo di prova, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge, in cui un valore legale è assegnato alla prova (ex multis, Cass. civ. Sez. 2, 04/07/2017, n. 16407).

Va peraltro corretta in parte qua la motivazione della sentenza impugnata (peraltro corretta in punto di diritto) laddove, dove a pag. 10 osserva che "la conclusione del c.t.u. secondo cui non può essere affermato che la sospensione del trattamento con la ticlopidina sia stata la causa della recidiva dell'ictus - e cioè che sia stato il fattore di rischio dell'evento lesivo avente una probabilità superiore al 50% secondo il criterio della preponderanza dell'evidenza (altrimenti definito anche del più probabile che non) - va pertanto accolta, apparendo peraltro confermata dal fatto, che appare pacifico, per cui la I., da un paio di mesi prima della recidiva, seguiva, per l'immobilizzazione alla quale era costretta, una terapia anticoagulante, sia pure con l'eparina".

Occorre precisare, al riguardo, che il criterio utilizzato, nella specie, è quello della probabilità prevalente (applicabile tutte le volte che il giudice si trovi di fronte due o più possibili ipotesi, e scelga, tra esse, quella che, alla luce dei fatti indiziari acquisiti al processo, e sulla base di un ragionamento inferenziale, abbia ricevuto il maggior grado di conferma), che non va confuso con quello del più probabile che non (predicabile nel diverso caso in cui si confrontino tra esse una probabilità positiva ed una negativa, quanto alla causa dell'evento di danno).

Risulta altrettanto corretta la decisione di appello sul piano del riparto degli oneri probatori, che si conforma all'insegnamento (di questa Corte, a mente del quale, nei giudizi risarcitori da responsabilità medica, si delinea un duplice ciclo causale, l'uno relativo all'evento dannoso, a monte, l'altro relativo all'impossibilità di adempiere, a valle. Il primo, quello relativo all'evento dannoso, deve essere provato dal creditore/danneggiato, il secondo, relativo alla possibilità di adempiere, deve essere provato dal debitore/danneggiante. Mentre il creditore deve provare il nesso di causalità fra l'insorgenza (o l'aggravamento) della patologia e la condotta del sanitario (fatto costitutivo del diritto), il debitore deve provare che una causa imprevedibile ed improbabile abbia reso impossibile la prestazione (fatto estintivo del diritto: così, in motivazione, Cass. Sez. 3, sent. 26 luglio 2017, n. 18392, Rv. 645164-01; Cass. sez. 3, 11 novembre 2019, nn. 28991 e 28992).

Tanto premesso, il criterio della probabilità prevalente (o della prevalenza relativa), risulta correttamente adottato nel caso di specie, volta che, rispetto ad ogni enunciato fattuale emerso dagli atti, è stata considerata l'eventualità che esso potesse essere vero o falso, e che, accertatane la consistenza indiziaria, la soluzione adottata dalla Corte territoriale risponde ai caratteri di alternativa razionale logicamente più probabile di altre ipotesi, essendo stata conseguentemente esclusa quella, oggi riproposta da parte ricorrente, fondata su elementi di fatto destinati ad attribuirle un grado di conferma "debole", tale, cioè, da farla ritenere scarsamente credibile rispetto alle altre.

Il giudice di merito ha correttamente scelto - sulla base delle indicazioni provenienti dalla scienza medica - l'ipotesi fattuale più probabile, ritenendo "vero" l'enunciato che aveva ricevuto il grado di maggiore conferma relativa sulla base dei fatti allegati, ed altrettanto correttamente ha applicato i principi indicati da questa Corte in tema di riparto dell'onere probatorio, attribuendo al paziente danneggiato l'onere di provare la sussistenza del nesso causale tra la condotta dei sanitari e l'evento di danno, e ritenendo che tale onere non fosse stato efficacemente assolto dal paziente- creditore.

Sulla base delle risultanze della c.t.u. espletata in primo grado, la Corte ha ritenuto, difatti, che l'asserito inadempimento del personale sanitario operante presso le strutture convenute non potesse considerarsi la causa più probabile della recidiva di ictus che aveva colpito la (lardo, tale, più probabile causa dovendo piuttosto essere individuata nell'esistenza di numerosi "fattori di rischio" alternativi.

6.1. Il terzo motivo di ricorso è infondato.

La chance, ovvero la concreta ed effettiva possibilità di conseguire un determinato bene o risultato (che non è mera aspettativa di fatto, ma "bene" giuridicamente ed economicamente suscettibile d'autonoma valutazione, onde la sua perdita configura un danno concreto ed attuale: Cass. civ. sez. III n. 5641/2018) è oggetto di una domanda ontologicamente diversa dalla domanda di risarcimento del danno da mancato raggiungimento del risultato sperato, sostanziandosi, per converso, nella mancata possibilità di realizzarlo, caratterizzata da incertezza (non causale ma) eventistica (ancora Cass. 5641/2018).

Deve pertanto essere confermata la pronuncia impugnata nella parte in cui ha reputato inammissibile la domanda tesa al risarcimento del danno da perdita di chance, in quanto domanda nuova, non proponibile per la prima volta in appello.

7. Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

7.1. Infine, poichè il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013, sussistono i presupposti processuali (a tanto limitandosi la declaratoria di questa Corte: Cass. Sez. U. 20/02/2020, n. 4315) per dare atto - ai sensi della L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, che ha aggiunto del Testo Unico di cui al D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater (e mancando la possibilità di valutazioni discrezionali: tra le prime: Cass. 14/03/2014, n. 5955; tra le innumerevoli altre successive: Cass. Sez. U. 27/11/2015, n. 24245) - della sussistenza dell'obbligo di versamento, in capo a parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per la stessa impugnazione.

#### **P.Q.M.**

la Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità in favore di ciascun controricorrente che liquida in complessivi Euro 7.000 di cui 200 per esborsi, oltre accessori di legge e spese generali.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente principale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, per il ricorso principale, a norma del citato art. 13, comma 1-bis.

#### **Conclusione**

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, il 8 giugno 2022.

Depositato in Cancelleria il 2 settembre 2022