

**Civile Sent. Sez. 3 Num. 9048 Anno 2018**

**Presidente: TRAVAGLINO GIACOMO**

**Relatore: ROSSETTI MARCO**

**Data pubblicazione: 12/04/2018**

**SENTENZA**

sul ricorso 4122-2015 proposto da:

DI PALMA CLAUDIA, DI PALMA RICCARDO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA GREGORIO XI 13, presso lo studio dell'avvocato MICHELE LIGUORI, che li rappresenta e difende giusta procura speciale a margine del ricorso;

**- ricorrenti -**

2017

2654

**contro**

UNIVERSITA' DEGLI STUDI NAPOLI FEDERICO II , in persona del Rettore pro tempore, domiciliata ex lege in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

GENERALE DELLO STATO, da cui è rappresentata e difesa per legge;

**- controricorrente -**

**nonchè contro**

SPA GENERALI ITALIA , SPA ASSICURAZIONI GENERALI ;

**- intimati -**

sul ricorso 4287-2015 proposto da:

UNIVERSITA' STUDI NAPOLI FEDERICO II , in persona del Rettore pro tempore, domiciliata ex lege in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, da cui è rappresentata e difesa per legge;

**- ricorrente -**

**contro**

DI PALMA CIRO, DE SIMONE GIOVANNA, quest'ultima in proprio e nella qualità di tutrice dell'interdetto DI PALMA FRANCESCO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA GREGORIO XI 13, presso lo studio dell'avvocato MICHELE LIGUORI, che li rappresenta e difende giusta procura speciale a margine del controricorso;

DI PALMA RICCARDO, DI PALMA CLAUDIA, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA GREGORIO XI 13, presso lo studio dell'avvocato MICHELE LIGUORI, che li rappresenta e difende giusta procura speciale a margine del controricorso;

**- controricorrenti -**

**nonchè contro**

ASSICURAZIONI GENERALI SPA ;

- *intimata* -

avverso la sentenza n. 4514/2013 della CORTE D'APPELLO  
di NAPOLI, depositata il 30/12/2013;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 22/12/2017 dal Consigliere Dott. MARCO  
ROSSETTI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. MARIO FRESA che ha concluso per il  
rigetto del ricorso principale, inammissibilità e in  
subordine rigetto dell'incidentale;

udito l'Avvocato dello Stato PAOLA DE NUNTIS;

  
Corte di Cassazione - copia non ufficiale



## FATTI DI CAUSA

1. Nel 1997 i coniugi Ciro Di Palma e Giovanna De Simone, sia in proprio che quali rappresentanti *ex lege* dei propri figli minori Francesco, Riccardo e Claudia Di Palma, convennero dinanzi al Tribunale di Napoli l'Università degli Studi di Napoli "Federico II" (d'ora innanzi, per brevità, "l'Università"), esponendo che:

(-) Giovanna De Simone l'8 novembre 1988 diede alla luce il proprio figlio primogenito Francesco, nel reparto di ginecologia ed ostetricia del Policlinico Universitario, gestito dall'Università;

(-) il bimbo nacque con un grave ritardo neuromotorio dovuto ad ipossia cerebrale *intra partum*;

(-) il danno fu causato dalla colpevole condotta dei sanitari del Policlinico Universitario, i quali nonostante un evidente quadro sintomatico di sofferenza fetale, non eseguirono prontamente un parto cesareo, non sorvegliarono adeguatamente la gestante durante il travaglio, e comunque le somministrarono dosi eccessive di ossitocina, che si rivelarono controproducenti rispetto al felice esito del parto.

2. L'Università si costituì, negando la propria responsabilità e contestando il *quantum debeat*.

Con sentenza 12 marzo 2004 n. 3055 il Tribunale di Napoli accolse la domanda.

La sentenza venne appellata da tutte le parti.

3. Con sentenza 30 dicembre 2013 n. 4514 la Corte d'appello di Napoli accolse parzialmente tanto l'appello principale proposto dall'Università, quanto l'appello incidentale proposto da Ciro Di Palma e Giovanna de Simone, sia in proprio che quali rappresentanti dei propri figli minori.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Per quanto in questa sede ancora rileva, la Corte d'appello liquidò in misura più cospicua, rispetto a quanto ritenuto dal Tribunale, sia il danno (patrimoniale e non patrimoniale) patito da Francesco Di Palma, sia il danno patrimoniale patito dai suoi genitori.

La Corte d'appello ritenne invece, accogliendo sul punto il gravame dell'Università, che non spettasse alcun risarcimento ai minori Riccardo Di Palma e Claudia di Palma, fratelli postumi di Francesco, poiché, essendo nati dopo quest'ultimo, non poteva dirsi sussistente un valido nesso di causa fra l'errore dei sanitari e il danno da essi lamentato.

4. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione:

(-) da Riccardo Di Palma e Claudia Di Palma, con ricorso fondato su due motivi;

(-) dall'Università degli Studi di Napoli "Federico II", con ricorso autonomo (ma da qualificare come incidentale, perché proposto per secondo), fondato su due motivi.

Al ricorso dell'Università hanno resistito con due distinti controricorsi Riccardo Di Palma e Claudia Di Palma da un lato, e gli altri intimati dall'altro.

I germani Riccardo e Claudia Di Palma hanno depositato due distinte memorie ex art. 378 c.p.c.: l'una per sostenere il ricorso da essi proposto, l'altra per contrastare quello proposto dall'Università.

## **RAGIONI DELLA DECISIONE**

### **1. Il primo motivo del ricorso principale.**

1.1. Col primo motivo di ricorso i ricorrenti principali sostengono che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. E' denunciata, in particolare, la violazione degli artt. 1218, 1223, 1225, 2043, 2056, 2059, 2909 c.c.; 324, 346 c.p.c.; 185 c.p..

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Il motivo sostiene una tesi giuridica così riassumibile:

(-) il giudice d'appello ha rigettato la domanda proposta dai fratelli della vittima primaria (ovvero il bimbo nato con *handicap* a causa dell'ipossia *intra partum*) sul presupposto che mancasse il nesso di "causalità giuridica";

(-) parlando di "causalità giuridica", la Corte d'appello ha implicitamente fatto riferimento alla previsione di cui all'articolo 1225 c.c.;

(-) il giudice di primo grado, tuttavia, aveva qualificato la domanda attorea proposta dai fratelli della vittima primaria come "azione contrattuale e cumulativa extracontrattuale";

(-) tale qualificazione non era stata impugnata dall'Università, con la conseguenza che su essa si era formato il giudicato;

(-) *ergo*, il giudicato formatosi sulla qualificazione extracontrattuale della domanda impediva l'applicabilità dell'articolo 1225 c.c..

#### 1.2. Il motivo è infondato.

I ricorrenti in sostanza lamentano la formazione del giudicato sulla qualificazione giuridica della loro domanda, per trarne la conseguenza che, definitivamente qualificata la loro azione come extracontrattuale, essi avevano diritto al risarcimento anche dei danni imprevedibili, dal momento che l'irrisarcibilità di questi ultimi è prevista dall'art. 1225 c.c. per le sole ipotesi di inadempimento contrattuale.

Ma a questa conclusione osta la circostanza che l'appello proposto dall'Università, col quale si contestava l'esistenza e la risarcibilità del danno patito da fratelli postumi della vittima primaria, ha impedito la formazione di qualsiasi giudicato tanto sull'esistenza del danno,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



quanto sulla sua derivazione causale dall'illecito, quanto, infine, sulla sua risarcibilità.

Infatti è certamente vero che il giudicato possa formarsi anche sulla qualificazione giuridica della domanda adottata dal primo giudice (così, tra le tante, Sez. 2, Sentenza n. 1152 del 10/05/1963; da ultimo, nello stesso senso, Sez. 2, Sentenza n. 18427 del 01/08/2013).

Questa regola ha tuttavia un limite: nessun giudicato può formarsi sulla qualificazione giuridica data dal primo giudice alla domanda, quando l'appellante, pur non contestando formalmente quella qualificazione, col suo gravame sottoponga comunque al giudice d'appello una questione tale che, per essere accolta, presuppone una qualificazione giuridica della domanda diversa da quella adottata dal primo giudice.

Questo principio, applicato alla materia del risarcimento del danno, comporta che quando la pronuncia sull'esistenza e sulla risarcibilità del danno civile *dipenda dalla qualificazione della domanda*, l'appello con cui si deduca l'inesistenza del danno rimette necessariamente in discussione anche la suddetta qualificazione, ed impedisce la formazione del giudicato.

Nel nostro caso pertanto, una volta accolta dal Tribunale la domanda di risarcimento del danno proposta da Riccardo e Claudia Di Palma, ed una volta proposta impugnazione avverso il capo di sentenza che ha ritenuto esistente quel danno, il giudice d'appello venne per ciò solo investito del potere di riqualificare *ex officio* la domanda di risarcimento.

Questi principi sono da molti anni pacifici nella giurisprudenza di questa Corte: a partire da Sez. 3, Sentenza n. 2734 del 25/06/1977 (in seguito sempre conforme), la quale appunto stabilì che *"quando la qualificazione giuridica dei fatti costituisce esclusivamente una*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



*premessa logica della decisione di merito e non una questione formante oggetto di una specifica ed autonoma controversia, l'oggetto della pronuncia del giudice è costituito esclusivamente dall'attribuzione (...) del bene della vita conteso, onde il giudicato si forma sull'accoglimento o sul rigetto della domanda e soltanto in via indiretta e mediata sulle premesse meramente logiche della decisione; con la conseguenza che, se viene impugnata la pronuncia sul merito, il giudice dell'impugnazione non è in alcun modo vincolato ai criteri seguiti dal primo giudice per procedere alla qualificazione giuridica dei fatti".*

A tale principio deve pertanto darsi, in questa sede, continuità.

## **2. Il secondo motivo del ricorso principale.**

2.1. Col secondo motivo di ricorso i ricorrenti sostengono che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. E' denunciata, in particolare, la violazione degli artt. 1223, 2043, 2056, 2059, 2697, 2727, 2729 c.c.; 115 c.p.c.; 40 e 41 c.p., 2, 3 e 29 cost..

Deducono, al riguardo, che – anche a prescindere dall'applicabilità al presente giudizio dell'art. 1225 c.c. - la Corte d'appello avrebbe comunque violato le regole che disciplinano il rapporto di causalità materiale tra illecito e danno.

Assumono che, nel caso di specie, si sarebbe dovuto ritenere conforme a normalità che i fratelli di persona nata con gravi malformazioni soffrano per le condizioni del proprio familiare, e di conseguenza si sarebbe dovuta affermare, invece che negare, l'esistenza d'un valido nesso di causa tra l'errore dei sanitari e il danno non patrimoniale patito dagli odierni ricorrenti.

Soggiungono essere "assolutamente irrilevante" (così il ricorso, p. 44) la circostanza che essi siano nati dopo la commissione del fatto

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



illecito. Sostengono di avere anch'essi diritto a vivere in una famiglia serena, e che tale diritto è stato leso dall'errore commesso dai sanitari, i quali - provocando le lesioni al loro fratello prenatalo Francesco - fecero sì che essi, alla loro nascita, vennero a trovarsi in una *"una drammatica situazione familiare"*.

## 2.2. Il motivo è infondato.

E' irrilevante, nel presente giudizio, stabilire se il pregiudizio del quale gli odierni ricorrenti chiedono il ristoro debba essere disciplinato dalle regole sulla causalità materiale (dettate dagli artt. 40 e 41 c.p.), ovvero da quelle sulla causalità giuridica (art. 1225 c.c.), perché tanto nell'uno, quanto nell'altro caso, tutte le suddette regole impediscono di ravvisare un valido nesso di causa tra la condotta del sanitario che provochi lesioni ad un neonato, e il disagio dei fratelli venuti al mondo, rispettivamente, uno e sei anni dopo.

2.3. Tra quella condotta e quel danno non v'è, in primo luogo, causalità materiale.

Il concepimento e la nascita d'un essere umano sono conseguenze di atti umani coscienti e volontari.

Qualsiasi atto umano cosciente e volontario, in quanto libero nel fine e non necessitato, per risalente opinione (filosofica, prima che giuridica), interrompe qualsiasi nesso di causa.

Mentre è infatti necessità fisica - ad esempio - che un grave sia attratto al suolo con un'accelerazione di 9,8 metri al secondo quadrato; è necessità logica che il quadrato di quattro sia sedici; è necessità chimica che idrogeno ed ossigeno formino una molecola di acqua, la scelta di generare o non generare figli non è una conseguenza necessitata di alcun atto o fatto altrui.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

M



Ne consegue che la scelta dei genitori degli odierni ricorrenti di generare dei figli non può dirsi "conseguenza" dell'errore commesso dai sanitari. E se quella scelta non fu conseguenza dell'errore medico, nemmeno potrà esserlo il disagio e gli altri pregiudizi lamentati dagli odierni ricorrenti, venuti al mondo per effetto di quella scelta.

2.4. Tra la condotta dei sanitari e il danno lamentato dagli odierni ricorrenti, in secondo luogo, non può esservi nemmeno un rapporto di causalità c.d. giuridica.

Le Sezioni Unite di questa Corte, infatti, chiamate a comporre i contrasti circa l'interpretazione dell'art. 1223 c.c., e sul modo di intendere il concetto di "danni immediati e diretti", hanno stabilito che:

(a) i danni "mediati e indiretti", che l'art. 1223 c.c. esclude dal novero della risarcibilità, non vanno confusi coi danni c.d. "di rimbalzo o di riflesso", i quali pure possono essere considerati conseguenza immediata e diretta dell'illecito;

(b) danni "da rimbalzo" sono quelli che:

(b') costituiscono una "conseguenza indefettibile" dell'illecito;

(b'') attingono in modo *immediato* persone diverse dalla vittima primaria dall'illecito;

(b''') attingono persone collegate da un "legame significativo" già esistente con il soggetto danneggiato in via primaria (per tutti questi principi si veda la motivazione di Sez. U, Sentenza n. 9556 del 01/07/2002).

Nel nostro caso, nessuno dei requisiti indicati *sub* (b) sussiste.

Non il primo, perché la nascita degli odierni ricorrenti non può dirsi una "conseguenza indefettibile" dell'errore commesso dai medici.

Non il secondo, perché manca l'immediatezza: al momento del fatto illecito, infatti, nessuno degli odierni ricorrenti ancora esisteva.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Non il terzo, perché al momento della commissione dell'illecito non esisteva ancora alcun "legame significativo" tra la vittima primaria ed i suoi fratelli, suscettibile di essere attinto dall'illecito.

#### 2.5. Fin qui gli argomenti giuridici.

Le deduzioni dei ricorrenti appaiono tuttavia non condivisibili anche sul piano della logica formale.

Ammettere, infatti, che il fratello *postumo* d'un bimbo nato invalido per colpa d'un medico possa domandare a quest'ultimo il risarcimento del danno consistito nel nascere in una famiglia non serena, produrrebbe i seguenti effetti paradossali:

(a) in teoria, anche la madre potrebbe essere ritenuta responsabile del suddetto danno, per aver messo al mondo un secondo figlio, pur sapendo della preesistenza d'un fratello invalido;

(b) non solo nel caso di errore medico, ma dinanzi a qualsiasi fatto illecito lesivo dell'integrità psicofisica, tutti i parenti postumi della vittima primaria potrebbero domandare un risarcimento al responsabile; e sinanche il coniuge che contragga le nozze dopo l'infortunio del *partner* sarebbe legittimato alla richiesta di risarcimento, senza limiti di generazioni o di tempo;

(c) non solo nel caso di danno non patrimoniale, ma anche per il danno patrimoniale i nati postumi potrebbero domandare il risarcimento all'autore dell'illecito: così, ad esempio, i figli postumi del creditore insoddisfatto potrebbero pretendere il danno dal debitore insolvente, per essere nati in una famiglia povera.

L'evidente insostenibilità di tali approdi evidenzia, in virtù della regola della *reductio ad absurdum*, l'erroneità del presupposto su cui si fondano, e cioè che persone non solo non nate, ma neanche concepite al momento della commissione del fatto illecito, possano domandare al responsabile di questo un risarcimento.

M.



2.6. Resta solo da aggiungere che gli argomenti appena spesi non sono contrastati dal precedente di questa Corte, nel quale venne ammessa la risarcibilità del danno patito dai fratelli di persona nata invalida in conseguenza d'un errore dei sanitari (Sez. 3, Sentenza n. 16754 del 02/10/2012). In quel caso infatti, il risarcimento venne chiesto dai fratelli prenatali rispetto alla vittima primaria, e ciò rende inapplicabili al presente giudizio i principi affermati dalla sentenza appena ricordata, senza alcuna necessità di ridiscuterne qui la saldezza.

### **3. Il primo motivo del ricorso incidentale.**

3.1. Col primo motivo di ricorso l'amministrazione ricorrente sostiene che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. E' denunciata, in particolare, la violazione dell'art. 2059 c.c..

Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello avrebbe duplicato il risarcimento del danno non patrimoniale patito da Francesco Di Palma.

Il Tribunale, infatti, nella stima del danno non patrimoniale dapprima monetizzato il danno alla salute in base ai criteri predisposti in via equitativa dal Tribunale di Milano, e poi aveva aumentato il risultato per tener conto dei pregiudizi alla vita di relazione della vittima.

In particolare, il primo giudice aveva liquidato il danno biologico in base alle suddette tabelle, ed aggiunto un ulteriore importo di 361.465 euro, pari alla metà del danno biologico, per tenere conto *"della totale inesistenza della vita di relazione ed al solo fine di adeguare il risarcimento alla peculiare condizione del caso"*.

Pertanto, conclude la ricorrente incidentale, poiché il ristoro dei pregiudizi relazionali era stato già considerato dal Tribunale con

*M*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



l'elevare il risarcimento *standard* del danno biologico di 361.465 euro, la Corte d'appello liquidando un ulteriore importo a tale titolo ha duplicato il risarcimento.

3.2. Del ricorso incidentale tutti i controricorrenti hanno eccepito l'inammissibilità, sotto vari profili.

3.2.1. Claudia e Riccardo Di Palma hanno eccepito la tardività del ricorso incidentale, perché ad essi notificato presso i rispettivi genitori, i quali a causa del raggiungimento della maggiore età degli intimati avevano perduto il potere rappresentativo di cui all'art. 320 c.c..

Tale eccezione è inammissibile per difetto di interesse.

Il ricorso incidentale dell'Università, infatti, anche se indica tra i destinatari della notifica Claudia e Riccardo Di Palma, non ha censurato alcuna statuizione della sentenza d'appello che li riguardi.

Gli stessi Claudia e Riccardo Di Palma, infatti, correttamente ammettono nel loro controricorso (p. 21) che "*l'Università nulla ha lamentato nei confronti dei sigg.ri Di Palma Riccardo e Di Palma Claudia*".

Pertanto, non potendo nuocere in alcun modo il ricorso dell'Università alla posizione dei suddetti, nemmeno mette conto stabilire se il ricorso fu ad essi notificato tempestivamente o intempestivamente.

Nemmeno è necessario scrutinare tale eccezione ai fini delle spese di lite, dal momento che, mancando qualsiasi domanda dell'Università nei confronti dei germani Di Palma, nemmeno sarebbe concepibile una sua soccombenza rispetto ad essi.

*M*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



3.2.2. La difesa di Francesco Di Palma, come in epigrafe rappresentato, ha poi eccepito l'inammissibilità del ricorso dell'Università per tardività.

A fondamento di tale eccezione ha formulato una tesi così riassumibile:

(-) Francesco Di Palma, minorenne all'epoca dell'introduzione del giudizio d'appello, divenne maggiorenne, e venne dichiarato interdetto, nel corso del giudizio di gravame (protrattosi per ben nove anni);

(-) l'Università venne portata a conoscenza di tale circostanza allorché le venne notificata la copia esecutiva della sentenza d'appello (18.4.2014) ed il precetto (18.9.2014), atti dai quali risultava che tutore dell'interdetto era la madre, Giovanna De Simone;

(-) l'Università tuttavia notificò il suo ricorso per cassazione non a Giovanna De Simone nella qualità di tutore di Francesco Di Palma, ma a Giovanna De Simone "*quale genitore e legale rappresentante di Di Palma Francesco*" (così il controricorso, p. 20).

Questo avrebbe comportato, secondo la difesa del controricorrente, l'"inesistenza" della notifica.

3.2.3. L'eccezione sopra riassunta è manifestamente infondata.

Il ricorso dell'Università è stato notificato a Giovanna De Simone quale rappresentante di Francesco Di Palma, ed è lo stesso controricorrente ad ammettere che a quella data Giovanna De Simone era effettivamente la rappresentante di Francesco Di Palma.

L'atto, dunque, ha raggiunto il suo scopo, e nulla rileva quale fosse il titolo del potere rappresentativo del destinatario: se, cioè, la legge (art. 320 c.c.) od il provvedimento giurisdizionale di interdizione.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



3.3. Nel merito, il primo motivo del ricorso incidentale è infondato.

La Corte d'appello, infatti, non ha liquidato nuove voci di danno in aggiunta a quelle già liquidate dal Tribunale, né ha risarcito pregiudizi identici, chiamandoli con nomi diversi.

La Corte d'appello ha semplicemente ritenuto che l'importo liquidato dal Tribunale a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale fosse incongruo, rispetto alle circostanze del caso concreto, e ne ha perciò elevato l'ammontare (come si desume dalla p. 13, secondo capoverso, della sentenza impugnata): si tratta dunque d'una valutazione di merito, non censurabile in questa sede.

#### **4. Il secondo motivo del ricorso incidentale.**

4.1. Col secondo motivo di ricorso l'Università lamenta che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. E' denunciata, in particolare, la violazione degli artt. 1223 e 2056 c.c..

Deduce, al riguardo, che la Corte d'appello ha sovrastimato il danno patrimoniale da soppressione della capacità di lavoro patito dalla vittima primaria.

Esponde che la Corte d'appello ha liquidato tale danno in forma di capitale, ottenuto capitalizzando il reddito annuo che la vittima, se fosse stata sana, avrebbe verosimilmente guadagnato (determinato in via equitativa in misura pari al triplo della pensione sociale).

Tuttavia, prosegue la ricorrente incidentale, la capitalizzazione sarebbe dovuta avvenire in base ad un coefficiente corrispondente all'età che la vittima avrebbe avuto al momento dell'ingresso nel mondo del lavoro, perché è solo da quel momento che nel patrimonio della vittima si sarebbe iniziato a produrre il mancato guadagno.

*M*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



4.2. Il motivo è fondato nella parte in cui deduce la violazione dell'art. 1223 c.c..

Il danno patrimoniale derivante dalla perdita definitiva della capacità di lavoro è un danno permanente.

I danni permanenti possono essere liquidati sia in forma di rendita (art. 2057 c.c.), sia in forma di capitale.

Per trasformare in capitale una rendita negativa, qual è la perdita costante e definitiva d'un reddito atteso, può procedersi col metodo della capitalizzazione, consistente nel moltiplicare il reddito perduto per un coefficiente di costituzione delle rendite vitalizie, ovvero un numero idoneo a trasformare il valore d'una rendita percepibile per  $n$  anni in un capitale di valore equivalente.

I coefficienti di costituzione delle rendite vitalizie vengono calcolati sulla base delle tavole di mortalità della popolazione residente, e variano in funzione inversa dell'età dell'avente diritto: minore è l'età di questi, maggiore è il coefficiente (e quindi il prodotto dell'operazione).

4.2. Quando il danno da perdita della capacità di lavoro sia patito da persona che aveva già, al momento del fatto illecito, un reddito da lavoro, questa Corte ha già ripetutamente affermato che la liquidazione del danno in esame deve avvenire:

(a) sommando e rivalutando i redditi perduti dalla vittima, a causa dell'infortunio, dal momento dell'illecito al momento della liquidazione: per tale periodo, infatti, il lucro cessante è certo e già verificatosi;

(b) capitalizzando i redditi futuri che la vittima presumibilmente perderà, dal momento della liquidazione in poi, in base ad un coefficiente di capitalizzazione corrispondente *all'età della vittima al momento in cui si compie l'operazione di liquidazione* (Sez. 3,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Sentenza n. 5795 del 11/06/1998; Sez. 3, Sentenza n. 11439 del 18/11/1997; Sez. 3, Sentenza n. 6403 del 28/11/1988; Sez. 3, Sentenza n. 5850 del 30/10/1980).

4.3. Analogo criterio non può, invece, essere adottato quando la capacità di lavoro venga perduta da un fanciullo o, come nel nostro caso, da un neonato.

Per comprendere questo principio occorre muovere dal rilievo, già da molti anni compiuto da questa Corte, che la c.d. "incapacità lavorativa" non è il danno: essa è solo la causa del danno, il quale è invece costituito dalla perdita o dalla riduzione del reddito da lavoro [così già, lucidamente, Sez. 3, Sentenza n. 3961 del 21/04/1999, secondo cui *"la riduzione della cosiddetta capacità lavorativa specifica non costituisce danno in sé (...), ma rappresenta invece una causa del danno da riduzione del reddito"*].

Nel caso in cui l'infornuto totalmente invalidante sia patito da un lavoratore, la causa (perdita della capacità di lavoro) e l'effetto (perdita del reddito) sono contestuali. Quando si verifica la prima, sorge anche il secondo, e di conseguenza varranno le regole liquidatorie sopra ricordate: si dovrà procedere alla sommatoria dei redditi passati, ed alla capitalizzazione dei redditi futuri, in base ad un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età della vittima al momento della liquidazione.

Quando, invece, la perdita della capacità di lavoro sia patita da soggetto che non abbia ancora raggiunto l'età lavorativa, si verifica uno scarto temporale tra il momento in cui si verifica la causa di danno (la perdita della capacità di lavoro) e quello in cui si manifesterà il suo effetto (la perdita del reddito da lavoro).

Quest'ultimo infatti non sorge al momento del fatto illecito, per l'ovvia considerazione che il minore, anche se fosse rimasto sano, non

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



avrebbe comunque prodotto redditi, e di conseguenza non poteva perderli.

Il danno patito dal minore che perda la capacità di lavoro inizierà, invece, a prodursi nel momento in cui la vittima, raggiunta l'età nella quale, se fosse rimasto sano, avrebbe verosimilmente iniziato a lavorare, dovrà rinunciare al lavoro ed al reddito da esso ricavabile.

Per tenere conto di questo divario temporale tra il momento dell'illecito ed il momento di insorgenza del danno il giudice di merito, quando liquida il danno permanente col metodo della capitalizzazione, può teoricamente ricorrere a due sistemi:

(a) capitalizzare il reddito perduto in base ad un coefficiente corrispondente all'età della vittima al momento del danno, e poi ridurre il risultato moltiplicandolo per il c.d. coefficiente di minorazione per anticipata capitalizzazione;

(b) capitalizzare il reddito perduto in base ad un coefficiente corrispondente all'età della vittima al momento in cui avrebbe presumibilmente iniziato a lavorare.

Diversamente, infatti, la vittima si vedrebbe assegnare una somma di denaro a titolo di ristoro di redditi mai perduti, e ciò costituirebbe una violazione dell'art. 1223 c.c..

4.4. La sentenza impugnata non si è attenuta a questi principi.

Col proprio atto d'appello, infatti, l'Università si era doluta del fatto che la Corte d'appello avesse liquidato il danno da perdita della capacità di lavoro patito da Francesco Di Palma omettendo di capitalizzare il reddito da questi perduto in base ad un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età che la vittima avrebbe avuto al momento di ingresso nel mondo del lavoro.

La Corte d'appello ha rigettato tale doglianza, ma totalmente travisandone il senso: si legge infatti a p. 9, ultimo capoverso, e 10,

M

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



primo capoverso, della sentenza impugnata, che era facoltà del Tribunale, nel liquidare equitativamente il danno in questione, fare riferimento alla "*pensione sociale del giorno in cui è stata decisa la controversia, anziché a quella del giorno dell'evento*".

Così giudicando, la Corte d'appello da un lato sembra avere frainteso l'effettivo contenuto dell'appello proposto dall'Università, col quale si lamentava che la sovrastima del danno patrimoniale era dipesa non già dall'aver posto a base del calcolo un *reddito* sovrastimato, ma dall'aver adottato un *coefficiente di capitalizzazione* sovrastimato.

Dall'altro lato, in ogni caso, la liquidazione in forma di capitale sarebbe dovuta avvenire, per quanto detto, ponendo a base del calcolo un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età della vittima al momento in cui avrebbe verosimilmente iniziato a lavorare; ovvero, se tale età fosse già trascorsa al momento della decisione d'appello, in base ad un coefficiente corrispondente all'età della vittima al momento della liquidazione (nel 2013, epoca della sentenza d'appello, Francesco Di Palma aveva infatti ormai 24 anni compiuti di età).

4.5. Rispetto ai rilievi che precedono, non sembrano decisive le controdeduzioni svolte dai coniugi Di Palma alle pp. 31-37 del proprio controricorso.

I controricorrenti al secondo motivo del ricorso principale hanno opposto tre eccezioni:

(a) che esso non sarebbe decisivo, in quanto investe una soltanto delle plurime *rationes decidendi* su cui la sentenza impugnata si fonda, sul punto della stima del danno da incapacità di lavoro;

(b) che esso sarebbe comunque infondato, perché la statuizione impugnata è conforme al consolidato orientamento di questa Corte,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



secondo cui "il criterio di capitalizzazione di cui al r.d. n. 1403 del 1922 non è tassativo ed inderogabile";

(c) infine, che i coefficienti di capitalizzazione invocati dalla ricorrente (quelli, appunto, allegati al r.d. 1403 del 1922) sono anacronistici, perché basati sulle tavole di mortalità ricavate dal censimento del 1911.

4.5.1. La prima di tali eccezioni non coglie nel segno, in quanto la sentenza impugnata non contiene affatto plurime *rationes decidendi*. La Corte d'appello ha infatti rigettato l'appello dell'Università, su questo punto, limitandosi ad affermare che il danno in questione va liquidato in via equitativa, e quindi può essere stimato anche con criteri diversi dai coefficienti allegati al r.d. 1403/22.

Si tratta dunque d'una sola *ratio decidendi* (errata, per quanto detto, giacché l'appellante non pose il problema di *quale coefficiente* applicare, ma *dell'età cui il coefficiente* comunque individuato doveva corrispondere).

4.5.2. La seconda delle suddette eccezioni è infondata, in quanto non pertinente rispetto al contenuto dell'impugnazione. L'Università pose infatti alla Corte d'appello la seguente questione: una volta scelto di liquidare il danno permanente da incapacità di lavoro con la tecnica della capitalizzazione, dovrà scegliersi un coefficiente di capitalizzazione (quale che ne sia la fonte) corrisponde all'età della vittima al momento della nascita, oppure all'età della vittima al momento del presumibile ingresso nel mondo del lavoro?

Ed a tale quesito, per quanto detto, la corte d'appello non ha dato risposta corretta.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



4.5.3. La terza delle suddette eccezioni è irrilevante, perché estranea al *thema decidendum* in discussione dinanzi a questa Corte.

Stabilire se i coefficienti di cui al r.d. 1403/22 siano o no utilizzabili per la stima del danno permanente è questione che dovrà essere riesaminata dal giudice del rinvio, in conseguenza della necessità di liquidare *ex novo* il danno patrimoniale patito da Francesco Di Palma.

Sarà tuttavia opportuno ricordare, a tal riguardo, che questa Corte ha già stabilito il danno permanente da incapacità di guadagno non può essere liquidato in base ai coefficienti di capitalizzazione approvati con r.d. n. 1403 del 1922, i quali, a causa dell'innalzamento della durata media della vita e dell'abbassamento dei saggi di interesse, non garantiscono l'integrale ristoro del danno, e con esso il rispetto della regola di cui all'art. 1223 c.c. (Sez. 3, Sentenza n. 20615 del 14/10/2015).

4.5. La sentenza va dunque cassata con rinvio su questo punto.

La Corte d'appello di Napoli, nel tornare ad esaminare la doglianza proposta dall'Università, applicherà i seguenti principi di diritto:

(A) *Il danno da perdita della capacità di lavoro deve essere liquidato:*

(a') *sommando e rivalutando i redditi già perduti dalla vittima tra il momento del fatto illecito e il momento della liquidazione;*

(a'') *capitalizzando i redditi che la vittima perderà dal momento della liquidazione in poi, in base ad un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età della vittima al momento della liquidazione.*

(B) *Quando il danno da perdita della capacità di lavoro sia patito da persona che al momento del fatto non era in età da lavoro, la liquidazione deve avvenire:*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



*(b') sommando e rivalutando i redditi figurativi perduti dalla vittima tra il momento in cui ha raggiunto l'età lavorativa, e quello della liquidazione;*

*(b'') capitalizzando i redditi futuri, che la vittima perderà dal momento della liquidazione in poi, in base ad un coefficiente di capitalizzazione corrispondente all'età della vittima al momento della liquidazione;*

*(b''') se la liquidazione dovesse avvenire prima del raggiungimento dell'età lavorativa da parte della vittima, la capitalizzazione dovrà avvenire o in base ad un coefficiente corrispondente all'età della vittima al momento del presumibile ingresso nel mondo del lavoro; oppure in base ad un coefficiente corrispondente all'età della vittima al momento della liquidazione, ma in questo caso previo abbattimento del risultato applicando il coefficiente di minorazione per anticipata capitalizzazione.*

## **5. Il terzo motivo del ricorso incidentale.**

5.1. Col terzo motivo del proprio ricorso incidentale l'Università lamenta, ai sensi dell'articolo 360, n. 5, c.p.c., che la sentenza impugnata sia affetta dal vizio di omesso esame d'un fatto decisivo.

Espone, al riguardo, come la Corte d'appello, accogliendo l'appello incidentale proposto dai danneggiati, abbia incrementato la liquidazione del danno patrimoniale patito dalla vittima primaria a dai suoi genitori, e consistente nelle spese mediche e di assistenza sostenute e da sostenere.

Tale danno, osserva la ricorrente, è stato liquidato assumendo in via equitativa che le suddette spese ascendessero ad euro 600 annui, invece dei 300 euro annui stimati dal Tribunale.

A tale stima oppone la ricorrente che sul punto la sentenza d'appello è *"completamente sfornita di motivazione, non avendo la*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



*Corte territoriale operato il minimo riferimento alle condizioni materiali oggettive che giustificherebbero la necessità di una liquidazione maggiore”.*

Sostiene che nulla, inoltre, giustificava la maggiore liquidazione compiuta dalla Corte d'appello, anche alla luce della considerazione che la vittima primaria avrebbe goduto della pensione di invalidità e dell'assistenza del Servizio Sanitario Nazionale.

5.2. Il motivo, nella parte in lamenta che la sentenza non avrebbe tenuto conto dell'ausilio che la vittima avrebbe ricevuto dagli enti previdenziali e dal Servizio Sanitario Nazionale, il motivo è inammissibile.

L'Università, infatti, in violazione dei precetti di cui all'art. 366, nn. 3 e 6, c.p.c., non deduce dove e quando abbia mai dedotto che di tali emolumenti si tenesse conto nella stima del danno; né donde risulti la prova della percezione di essi da parte del danneggiato; né l'ammontare di essi.

Sicché, a fronte dell'evidente esiguità dell'importo liquidato dalla Corte d'appello a titolo delle spese di assistenza, a fronte degli ingenti e notori costi che l'assistenza d'una persona totalmente invalida comporta, non è da escludere che la Corte d'appello abbia determinato le spese di assistenza in misura così modesta proprio perché ha tenuto conto dei benefici comunque derivanti dall'assistenza e dalla previdenza pubbliche.

5.3. Nella parte, invece, in cui il motivo in esame lamenta l'omesso esame del fatto decisivo, esso è manifestamente infondato, alla luce delle ampie considerazioni svolte a pagina 14, secondo capoverso, della sentenza impugnata.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



## **6. Le spese.**

6.1. Le spese del presente grado di giudizio saranno liquidate dal giudice del rinvio.

6.2. Il rigetto del ricorso principale costituisce il presupposto, del quale si dà atto con la presente sentenza, per il pagamento a carico dei ricorrenti principali di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, legge 24 dicembre 2012, n. 228).

### **Per questi motivi**

la Corte di cassazione:

- (-) rigetta il ricorso principale;
- (-) rigetta il primo motivo del ricorso incidentale; dichiara inammissibile il terzo motivo del ricorso incidentale;
- (-) accoglie il secondo motivo del ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di Napoli, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità;
- (-) dà atto che sussistono i presupposti previsti dall'art. 13, comma 1 *quater*, d.p.r. 30.5.2002 n. 115, per il versamento da parte di Riccardo Di Palma e Claudia Di Palma, in solido, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile della Corte di cassazione, addì 22 dicembre 2017.

*M*