

Cassazione civile sez. III, 04/07/2024, n. 18308

con atto di citazione notificato in data 10 settembre 2008 A.A., in proprio e nella qualità di genitore esercente la responsabilità genitoriale sulla minore F.F., convenne in giudizio innanzi al Tribunale di Napoli l'«Azienda Ospedaliera Cardarelli chiedendo il risarcimento del danno cagionato dalle omesse e/o tardive diagnosi e terapie concernenti l'«assistenza postparto, che avevano compromesso gravemente le funzioni cerebrali della neonata. La struttura sanitaria chiamata in causa Assitalia Assicurazioni Spa, nonché le società coassicuratrici Società Reale Mutua di Assicurazioni, Allianz Spa, Duomo UniOne Assicurazioni Spa, S.A.I. Spa, Società Navale di Assicurazioni Spa, ed i sanitari interessati D.D. e E.E., i quali, a loro volta, chiamarono in causa le rispettive società assicuratrici. Intervenne volontariamente in giudizio C.C., padre della minore. Disposta CTU, il Tribunale adito accolse la domanda, condannando la struttura sanitaria al pagamento in favore dell'«attrice, quale rappresentante della minore, della somma di Euro 702.391,50 ed in favore dell'«attrice in proprio della somma di Euro 104.058,00, condannando altresì le società assicuratrici a manlevare la struttura di quanto corrisposto e dichiarando inoltre il difetto di giurisdizione, in favore del giudice contabile, circa l'«azione di rivalsa proposta dalla medesima struttura sanitaria nei confronti dei sanitari.

Avverso detta sentenza proposero appello Generali Italia e le società coassicuratrici: Unipolsai Assicurazioni Spa Soc. Coop Cattolica di Assicurazioni, Società Reale Mutua di Assicurazioni e Allianz Spa L'«originaria attrice, in proprio e nella qualità di genitore esercente la responsabilità genitoriale nei confronti della minore, e la struttura sanitaria proposero appello incidentale. Disposta nuova CTU, con sentenza di data 16 novembre 2020 la Corte d'«Appello di Napoli accolse l'«appello principale e quello incidentale della struttura, rigettando l'«altro appello incidentale, e rigettò la domanda, con compensazione delle spese per il doppio grado.

Disattese in via preliminare le eccezioni di inammissibilità dell'«appello principale ai sensi dell'«art. 342 c.p.c. e quella di giudicato interno relativamente al rapporto processuale con la struttura sanitaria, giovando anche al soggetto garantito, ancorché avesse proposto appello incidentale tardivo, l'«impugnazione proposta dal garante alla luce del ricorrente litisconsorzio necessario processuale, osservò la corte territoriale, dopo avere rammentato le conclusioni della CTU disposta in primo grado, che il collegio di consulenti, nominato in appello, aveva osservato quanto segue: «il grave ritardo psico-motorio non può attribuirsi ad un'«ipossia cerebrale intrapartum? in quanto non si individua nella documentazione in esame alcuna evidenza di deficiente ossigenazione perinatale?», ferma restando la imperdonabile carenza documentale relativa alla gravidanza, che di fatto sottrae ai CTU la conoscenza di eventuali ulteriori problematiche endouterine connesse, l'«accreditabile ritardo intrauterino di crescita e la patologia genetica?», non possono ricondursi ad un intempestivo intervento ovvero ad un ritardo diagnostico e/o terapeutico dei sanitari al momento del parto e/ o subito dopo di esso?.

Precisando quindi che le conclusioni di consulenza erano le seguenti: «non si ravvisano elementi di imperizia od omissioni nell'operato dei sanitari che ebbero in cura F.F. dopo la nascita». A fronte del quadro clinico ed alla sintomatologia post-natale evidenziati nella minore non vi furono omissioni diagnostiche e/o terapeutiche ascrivibili ai sanitari né sono ipotizzabili differenti indirizzi terapeutici in concreto praticabili per prevenire o ridurre i successivi danni riportati dalla minore; il grave ritardo psicomotorio che presenta F.F. ha avuto causa, secondo la regola della preponderanza dell'evidenza e poiché è probabile che non è ovvero con probabilità superiore al 50% non da una ipossia intrapartum ma dal ritardo intrauterino di crescita e dalla patologia generica di cui era portatrice; accertata l'assenza di elementi probanti una ipossia cerebrale intrapartum il ritardo intrauterino di crescita e la patologia genetica di cui sopra non possono ricondursi ad un intempestivo intervento ovvero ad un ritardo diagnostico e/o terapeutico dei sanitari al momento del parto e/o subito dopo di esso. Nulla si può concludere in merito all'esistenza di eventuali ulteriori problematiche endouterine in mancanza della documentazione relativa alla gravidanza; dalla documentazione disponibile non emergono elementi probanti una sofferenza fetale acuta in atto o una lesione ipossica perinatale né si ravvisano concrete ed utili modalità di un precoce monitoraggio del maggior rischio di emorragia cerebrale cui risultava esposto il feto affetto da ritardo di crescita endouterino. Nessun comportamento diagnostico/terapeutico avrebbe potuto prevenire i danni cerebrali evidenti nel post-natale; non si ravvisano elementi di imperizia od omissioni nell'operato dei sanitari che ebbero in cura F.F. dopo la nascita».

Richiamate le repliche dei consulenti d'ufficio alle osservazioni dei consulenti di parte (fra l'altro, che l'uso degli inotropi non avrebbe cambiato la sorte della minore, che il più volte invocato squilibrio metabolico non vi era stato e comunque, dove occorso, era stato di entità irrilevante sul piano eziologico), osservando in conclusione la corte quanto segue: «ciò posto, le risultanze della consulenza tecnica collegiale disposta nel presente grado hanno consentito di chiarire e superare quelle che, a parere di questa Corte, erano le criticità ed i dubbi del primo elaborato peritale, e dunque ritenendone di condividere le conclusioni, deve essere integralmente rivista la decisione impugnata che sulle prime aveva fondato il suo convincimento».

Ha proposto ricorso per cassazione A.A. sulla base di undici motivi e resiste con controricorso l'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale «A. Cardarelli». È stato fissato il ricorso in camera di consiglio ai sensi dell'art. 380-bis.1 cod. proc. civ. È stata presentata memoria.

Motivi della decisione

con il primo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 350 cod. proc. civ. Osserva la parte ricorrente che le appellanti principali non hanno provato la tempestività della costituzione in appello entro l'udienza di cui all'art. 350 c.p.c., avendo depositato l'originale analogico dell'atto di appello, con le ricevute in formato cartaceo della notifica a mezzo pec, ma non la copia digitale corredata dei files ed avendovi provveduto soltanto

successivamente al deposito delle seconde memorie conclusionali.

Il motivo Ã" infondato. In caso di notificazione dell'atto di appello a mezzo PEC e di costituzione della parte appellante in modalit  analogica, l'omesso deposito degli originali o duplicati telematici dell'atto di impugnazione e della relativa notificazione non determina l'improcedibilit  dell'appello, atteso che il destinatario della notifica telematica, venuto in possesso dell'originale dell'atto, Ã" in grado di effettuare direttamente la verifica di conformit , dovendosi privilegiare il principio di strumentalit  delle forme processuali senza vuoti formalismi, alla luce del rilievo attribuito dagli artt. 6 CEDU, 47 della Carta UE e 111 Cost. all'effettivit  dei mezzi di azione e difesa in giudizio, configurati come diretti al raggiungimento di una decisione di merito (Cass. n. 6583 del 2024).

Con il secondo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 333 cod. proc. civ. Osserva la parte ricorrente che l'appello incidentale tardivo della struttura sanitaria Ã" inammissibile e che l'interesse ad impugnare per la struttura era originario, e non sorto a seguito dell'appello proposto dalle terze chiamate.

Il motivo Ã" infondato. Il Collegio intende dare continuit  all'indirizzo prevalente di questa Corte, secondo cui Ã" ammessa l'impugnazione incidentale tardiva (da proporsi con l'atto di costituzione dell'appellato o con il controricorso nel giudizio di cassazione) anche quando sia scaduto il termine per l'impugnazione principale, indipendentemente dal fatto che si tratti di un capo autonomo della sentenza stessa e che, quindi, l'interesse ad impugnare fosse preesistente, dato che nessuna distinzione in proposito Ã" contenuta negli artt. 334, 343 e 371 c.p.c. (cos  da ultimo, Cass. n. 26139 del 2022; n. 25285 del 2020; n. 14094 del 2020   trattasi, come si Ã" detto, dell'indirizzo prevalente, a fronte di quello minoritario espresso da Cass. n. 6156 del 2018 e n. 27616 del 2019).

La ratio della norma che si ricava dal sistema delle impugnazioni Ã" quella di consentire alla parte parzialmente soccombente, che avrebbe di per s  accettato la sentenza di primo grado, di contrastare, con l'impugnazione tardiva, l'iniziativa della controparte, volta a rimettere in discussione il rapporto controverso e, quindi, l'assetto di interessi derivanti dalla pronuncia impugnata, senza subire pregiudizio nell'apprezzamento delle proprie difese dalla iniziativa di controparte, la quale abbia magari impugnato la sentenza nell'ultimo giorno disponibile. L'istituto della impugnazione incidentale tardiva garantisce, in attesa della decisione da cui dipende la definitiva regolamentazione degli interessi dedotti dalle parti in causa, un ragionevole bilanciamento delle facolt  processuali delle stesse ed evita l'inutile moltiplicazione dei giudizi.

Deve cos  consentirsi alla parte, che avrebbe di per s  accettato la decisione, di contrastare l'iniziativa della controparte, volta a rimettere in discussione l'assetto di interessi derivante dalla pronuncia impugnata, in coerenza con i principi della cd. parit  delle armi tra le parti e

della ragionevole durata del processo, atteso che una diversa, e più¹ restrittiva, interpretazione indurrebbe ciascuna parte a cautelarsi proponendo un' autonoma impugnazione tempestiva sulla statuizione rispetto alla quale è rimasta soccombente, con inevitabile proliferazione dei processi di impugnazione (Cass. n. 18415 del 2018).

Tale indirizzo rinviene ulteriori ragioni di rafforzamento nel recente arresto di Cass. Sez. U. n. 8486 del 2024, in relazione ai due seguenti principi di diritto enunciati dalle Sezioni Unite: «l'impugnazione incidentale tardiva è ammissibile anche quando rivesta le forme dell'impugnazione adesiva rivolta contro la parte destinataria dell'impugnazione principale, in ragione del fatto che l'interesse alla sua proposizione può sorgere dall'impugnazione principale»; «il principio secondo cui l'impugnazione incidentale tardiva è ammissibile pure quando rivesta le forme dell'impugnazione adesiva rivolta contro la parte destinataria dell'impugnazione principale è applicabile anche con riferimento all'interesse insorto a seguito di un'impugnazione incidentale tardiva».

Con il terzo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 331 cod. proc. civ. e 2909 cod. civ. Osserva la parte ricorrente che erroneamente è stato esteso l'effetto favorevole della sentenza di accoglimento dell'appello principale dei terzi chiamati al garantito, non essendo ipotizzabile un litisconsorzio necessario ed essendo insorto il giudicato nei confronti della struttura sanitaria.

Il motivo è infondato. In primo luogo, alla luce dell'ammissibilità dell'impugnazione incidentale proposta, non si è formato alcun giudicato nei confronti della struttura sanitaria. In secondo luogo, in caso di chiamata in causa in garanzia dell'assicuratore della responsabilità civile, l'impugnazione esperita esclusivamente dal terzo chiamato avverso la sentenza che abbia accolto la domanda principale di affermazione della responsabilità del convenuto e di condanna dello stesso al risarcimento del danno, giova anche al soggetto assicurato, senza necessità di una sua impugnazione incidentale, dovendosi pertanto ravvisare un'ipotesi di litisconsorzio necessario processuale (Cass. Sez. U. n. 24707 del 2015).

Con il quarto motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 40 e 41 cod. pen. Premette la parte ricorrente che la CTU ha sostenuto che i danni cerebrali manifestatisi nel postparto sono riconducibili in massima parte alla condizione preesistente della bambina, da cui deve dedursi che in minima parte sarebbero riconducibili alle condotte dei sanitari, e che pertanto la corte territoriale ha omesso ogni valutazione in ordine al mancato, e comunque ritardato, intervento terapeutico, svolto senza osservare le linee guida, come indicato dal consulente di parte (omesso monitoraggio metabolico, omessa eco-cerebrale con monitoraggio della flussimetria cerebrale, omessa valutazione cardiologica con ecocardiogramma e soprattutto mancanza di una attenta valutazione clinica). Osserva quindi che il giudice di appello avrebbe dovuto valutare l'incidenza della concausa naturale solo in sede di causalità giuridica, al momento di quantificare i danni, ma non in sede di causalità materiale, da addebitare per intero

ai sanitari.

Il motivo Ã inammissibile. La censura muove da un presupposto di fatto â la riconducibilitÃ eziologica dellâ evento dannoso allo stato patologico precedente lâ intervento sanitario soltanto â in massima parteâ e non in via esclusiva â che non solo il giudice del merito non ha accertato, il che imporrebbe unâ indagine di merito preclusa in sede di legittimitÃ, ma anche non Ã individuabile nella relazione di CTU. Sulla base dellâ accesso agli atti processuali, consentito dallâ assolvimento dellâ onere di cui allâ art. 366, comma 1, n. 6 c.p.c., risulta che nella detta relazione manca lâ inciso â in massima parteâ richiamato nel motivo. Il richiamo potrebbe a questo punto avere la valenza di una valutazione delle risultanze della CTU, ma in tal modo si rientra nella sfera riservata al giudice del merito quanto al giudizio di fatto sugli esiti dellâ istruzione probatoria.

Con il quinto motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. Osserva la parte ricorrente che la corte territoriale ha erroneamente interpretato la CTU disposta in appello, nella quale, pur essendo stato accertato che i sanitari erano a conoscenza delle problematiche di accrescimento della neonata, Ã stato erroneamente escluso il contributo eziologico delle condotte sanitarie e che invece avrebbe dovuto sottoporre al suo prudente accertamento la CTU alla luce delle osservazioni delle consulenze di parte.

Il motivo Ã inammissibile. In disparte il difetto di specificitÃ (si parla dapprima di cattiva interpretazione da parte del giudice della CTU e poi di erroneitÃ della stessa CTU), e la critica formulata non alla sentenza, ma alla CTU, che rende il motivo inidoneo al raggiungimento dello scopo, va rammentato il fermo e consolidato orientamento di questa Corte nel senso della spettanza al giudice del merito della valutazione della prova in sede di apprezzamento delle risultanze istruttorie. Ã stato affermato in questo quadro che il potere del giudice di valutazione della prova non Ã sindacabile in sede di legittimitÃ sotto il profilo della violazione dellâ art. 116 c.p.c., quale apprezzamento riferito ad un astratto e generale parametro non prudente della prova, posto che lâ utilizzo del pronome â suoâ Ã estrinsecazione dello specifico prudente apprezzamento del giudice della causa, a garanzia dellâ autonomia del giudizio in ordine ai fatti relativi, salvo il limite che â la legge disponga altrimentiâ (Cass. n. 34786 del 2021).

Con il sesto motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ., 2727 e 2729 cod. civ. Osserva la parte ricorrente che il giudice di appello ha escluso la sussistenza del nesso eziologico nonostante le gravi carenze della cartella clinica, evidenziate dalla stessa CTU disposta in sede di appello (ove si legge: â carenze significative si evidenziano anche a carico della cartella clinica dellâ ospedale Cardarelli, dalla quale, solo dopo unâ attenta disamina collegiale in sede di operazioni di ctu non priva di veementi quanto infondate affermazioni di parte, si Ã riusciti a desumere, con attendibile verosimiglianza, la data ed il range orario di trasferimento della neonata dal nido allâ unitÃ di terapia intensiva neonatale, non risultando segnalato in cartella tale trasferimento. NÃ alcuna informazione in

merito Ã" desumibile dall'analitico esame degli elaborati di parte). Aggiunge che l'inosservanza dell'obbligo di corretta compilazione della cartella clinica non pu' risolversi, al livello probatorio, in un vulnus per il paziente, e che pertanto, qualora a causa dell'incompletezza della cartella clinica non sia possibile accertare l'esistenza del nesso eziologico fra la condotta del sanitario ed il danno, si deve fare ricorso alla prova presuntiva (dal fatto noto della inesattezza della cartella si risale al fatto ignoto del nesso eziologico).

Il motivo Ã" inammissibile. Deve premettersi che l'eventuale incompletezza della cartella clinica Ã" circostanza di fatto che il giudice pu' utilizzare per ritenere dimostrata l'esistenza di un valido nesso causale tra l'operato del medico e il danno patito dal paziente soltanto quando proprio tale incompletezza abbia reso impossibile l'accertamento del relativo nesso eziologico e il professionista abbia comunque posto in essere una condotta astrattamente idonea a provocare il danno (Cass. n. 12218 del 2015; n. 27561 del 2017; n. 26428 del 2020). Di tale principio di diritto mancano i presupposti applicativi nel caso di specie. In primo luogo Ã" la stessa carenza della cartella sanitaria a non essere assoluta. Proprio il passo citato nel motivo della relazione di CTU evidenzia come i consulenti, nonostante le evidenziate carenze, siano stati in grado di ricostruire il dato mancante, ricostruzione recepita dal giudice del merito. In secondo luogo, l'ipotizzata carenza non ha reso impossibile l'accertamento da parte del giudice del merito del nesso eziologico, essendo stata individuata, sulla base della CTU, nella pregressa patologia la fonte dello stato di salute denunciato.

Con il settimo motivo si denuncia violazione dell'art. 2697 cod. civ. Osserva la parte ricorrente che parte attrice aveva dimostrato che la tardiva diagnosi ed assistenza (omessi per oltre quattro giorni) aveva aggravato le condizioni cliniche della paziente, per cui era onere della struttura sanitaria provare l'adempimento della prestazione sanitaria o del caso fortuito, laddove invece la CTU ha affermato che qualsiasi comportamento diagnostico/terapeutico non avrebbe potuto prevenire i danni cerebrali. Aggiunge che la sentenza, sulla questione sollevata dai consulenti di parte dell'idoneitÃ degli inotropi a limitare e prevenire complicanze, ha recepito acriticamente la risposta dei CTU, i quali avevano addirittura onerato la parte danneggiata dell'onere della prova (si legge nella CTU che i consulenti di parte sostengono in modo totalmente generico l'uso degli inotropi senza specificare quale regime terapeutico sarebbe stato efficace e perchÃ), violando cosÃ le regole del riparto dell'onere probatorio.

Il motivo Ã" infondato. L'onere probatorio che la corte territoriale ha reputato non assolto, sulla base del giudizio di fatto riservato al giudice del merito, Ã" quello relativo al nesso eziologico, che, come Ã" noto, Ã" parte dell'onere probatorio attoreo. Non vi Ã" stata quindi violazione delle regole sull'onere probatorio, mentre non costituisce illegittimo addossamento dell'onere probatorio sulla parte danneggiata la pretesa dell'indicazione del regime terapeutico basato sugli inotropi, trattandosi piuttosto di argomentazione in base alla quale Ã" stata confutata la valutazione del consulente di parte.

Con l'ottavo motivo si denuncia la violazione del principio del contraddittorio per non avere i CTU comunicato la bozza della consulenza al difensore dell'appellato C.C., da cui la nullità della sentenza, conseguente a quella della CTU, nullità tempestivamente eccepita dal difensore del C.C. nella prima difesa utile (note depositate all'udienza del 26 giugno 2020) e reiterata dalla medesima parte nella comparsa conclusionale.

Il motivo è inammissibile. La nullità in questione è deducibile solo dalla parte nel cui interesse è stabilito il requisito mancante dell'atto processuale (art. 157, comma 2, c.p.c.). La ricorrente difetta di interesse a proporre l'impugnazione per una nullità a presidio dell'interesse di altro soggetto.

Con il nono motivo si denuncia omesso esame del fatto decisivo e controverso ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, cod. proc. civ. Osserva la parte ricorrente che la corte territoriale ha omesso di esaminare il fatto, non contestato, della carenza della cartella clinica, mancante di riferimenti temporali che consentano di datare con certezza il giorno e l'orario in cui la piccola F.F. è stata trasferita dal nido al reparto di terapia intensiva neonatale (come si legge nella CTU: «carenze significative si evidenziano anche a carico della cartella clinica dell'ospedale Cardarelli, dalla quale, solo dopo un'attenta disamina collegiale in sede di operazioni di CTU non priva di veementi quanto infondate affermazioni di parte, si è riusciti a desumere, con attendibile verosimiglianza, la data ed il range orario di trasferimento della neonata dal nido all'unità di terapia intensiva neonatale, non risultando segnalato in cartella tale trasferimento. Non alcuna informazione in merito è desumibile dall'analitico esame degli elaborati di parte»). Aggiunge che l'omissione di tale fatto non consente alla danneggiata di dimostrare la tardività del trasferimento.

Il motivo è inammissibile. Alla luce di quanto osservato a proposito del sesto motivo, il fatto asseritamente omesso è privo di decisività.

Con il decimo motivo si denuncia violazione dell'art. 132, comma 2, n. 4 cod. proc. civ., ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4, cod. proc. civ. Osserva la parte ricorrente che la corte territoriale ha omesso ogni ragionamento giuridico sul nesso di causalità, limitandosi al mero recepimento della CTU, erronea dal punto di vista giuridico, come evidenziato dalle consulenze di parte, senza illustrare le ragioni della condivisibilità delle conclusioni del collegio dei consulenti (già esse stesse prive di esplicitazione del loro fondamento), da cui l'inesistenza della motivazione.

Il motivo è infondato. Il giudice di merito, quando aderisce alle conclusioni del consulente tecnico che nella relazione abbia tenuto conto, replicandovi, dei rilievi dei consulenti di parte, esaurisce l'obbligo della motivazione con l'indicazione delle fonti del suo convincimento, e non deve necessariamente soffermarsi anche sulle contrarie allegazioni dei consulenti tecnici di parte, che, sebbene non espressamente confutate, restano implicitamente disattese perché

incompatibili, senza che possa configurarsi vizio di motivazione, in quanto le critiche di parte, che tendono al riesame degli elementi di giudizio già valutati dal consulente tecnico, si risolvono in mere argomentazioni difensive (Cass. n. 33742 del 2022; n. 1815 del 2015).

La corte territoriale ha recepito le conclusioni della CTU le quali, a loro volta, sono la risultante anche della confutazione delle osservazioni dei consulenti di parte. La sentenza, a questo proposito, ha fatto espresso richiamo alle repliche del collegio dei CTU alle osservazioni tecniche di parte e dunque, per questo aspetto, può reputarsi soddisfatto il requisito motivazionale. Ed invero, le argomentazioni difensive sono nella struttura della motivazione disattese proprio attraverso il rimando alle risposte, che a tali argomentazioni, hanno fornito i consulenti dell'ufficio.

Con l'undicesimo motivo si denuncia vizio di motivazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, cod. proc. civ. Osserva la parte ricorrente che la corte territoriale ha ommesso di prendere in considerazione le note critiche formulate dalla difesa della ricorrente e che, esistendo una precedente CTU contraria a quella disposta in appello, ed esistendo specifiche contestazioni alla consulenza, il giudice di appello avrebbe dovuto fornire una motivazione non meramente apparente.

Il motivo è fondato per quanto di ragione. La sentenza di appello si fonda sulla CTU disposta in secondo grado, disattendendo la domanda attorea, laddove invece quest'ultima, sulla base della difforme consulenza disposta in primo grado, era stata originariamente accolta.

Qualora nel corso del giudizio di merito vengano espletate più consulenze tecniche in tempi diversi con risultati difformi, il giudice può seguire il parere che ritiene più congruo o discostarsene, dando adeguata e specifica giustificazione del suo convincimento; in particolare, quando intenda uniformarsi alla seconda consulenza, non può limitarsi ad una adesione acritica ma deve giustificare la propria preferenza indicando le ragioni per cui ritiene di disattendere le conclusioni del primo consulente, salvo che queste risultino criticamente esaminate dalla nuova relazione (Cass. n. 19372 del 2021).

Sul punto, ci si ricava dalla motivazione della sentenza di appello quanto segue. Dapprima si afferma che le valutazioni della consulenza di primo grado, anche alla luce dei successivi ed ultimi approfondimenti sollecitati dai consulenti di parte intervenuti, hanno suggerito (alla) Corte una rinnovazione istruttoria attraverso la nomina di un collegio peritale di esperti (giusta ordinanza del 15 febbraio 2019). Alla fine dell'exkursus motivazionale, dopo avere illustrato il contenuto della consulenza disposta in appello e delle repliche di quest'ultima alle osservazioni dei consulenti di parte, si legge quanto segue: «posto, le risultanze della consulenza tecnica collegiale disposta nel presente grado hanno consentito di chiarire e superare quelle che, a parere di questa Corte, erano le criticità ed i dubbi del primo elaborato peritale, e dunque ritenendone di condividere le conclusioni, deve essere integralmente rivista la decisione

impugnata che sulle prime aveva fondato il suo convincimento?•.

Quali fossero tuttavia le criticità ed i dubbi del primo elaborato peritale non risulta indicato, per cui non risulta neanche comprensibile perché la CTU disposta in appello abbia consentito di chiarirli e superarli. Non risultano così indicate le ragioni per cui la Corte d'Appello ha ritenuto di disattendere le conclusioni del primo consulente, non potendo il generico richiamo a dubbi e criticità colmare tale lacuna. Né dal contesto della motivazione risulta che le conclusioni della prima consulenza siano state criticamente esaminate dalla nuova relazione. Resta così un'apparenza di motivazione circa la preferenza della seconda consulenza rispetto alla prima, non in grado di rendere percepibile sul punto la ratio decidendi, la quale, per ipotesi, sulla base di un diverso giudizio di fatto, illustrato in sede motivazionale, avrebbe potuto anche essere di segno diverso, e cioè propendere per la CTU disposta in primo grado.

In relazione alle osservazioni critiche di parte vale infine quanto osservato a proposito del precedente motivo.

P.Q.M.

Accoglie l'undicesimo motivo, rigettando per il resto il ricorso; cassa la sentenza in relazione al motivo accolto; rinvia alla Corte di appello di Napoli in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il giorno 17 giugno 2024.

Depositata in Cancelleria il 4 luglio 2024.

Campi meta

Massima : *E' ammessa l'impugnazione incidentale tardiva (da proporsi con l'atto di costituzione dell'appellato o con il controricorso nel giudizio di cassazione) anche quando sia scaduto il termine per l'impugnazione principale, indipendentemente dal fatto che si tratti di un capo autonomo della sentenza stessa e che, quindi, l'interesse ad impugnare fosse preesistente, dato che nessuna distinzione in proposito e' contenuta negli artt. 334, 343 e 371 c.p.c.*

Supporto Alla Lettura :

IMPUGNAZIONE INCIDENTALE

Disciplinata dall'art. 333 c.p.c., l'impugnazione incidentale ha come fine quello di tutelare l'unitarieta' del processo di impugnazione. Presupposto perche' le parti possano impugnare in via incidentale e' di essere venuti a conoscenza della proposizione dell'impugnazione principale attraverso la notifica della stessa. Le impugnazioni incidentali devono essere contenute nell'atto di difesa che il soggetto e' costretto a fare contro l'impugnazione principale, cioe', nella comparsa di risposta in relazione all'appello e nel controricorso in relazione al ricorso in cassazione. Puo' essere:

- *tempestiva*: se viene proposta entro i termini per impugnare, ed inoltre conserva la propria autonomia prescindendo dalle vicende dell'impugnazione principale;
- *tardiva*: se viene proposta oltre i termini per impugnare, e' disciplinata dall'art. 334 c.p.c., ed e' legata all'impugnazione principale in quanto la parte, qualora non avesse ricevuto la notificazione di questa non avrebbe esercitato il potere di impugnativa.