

**La natura della responsabilità della struttura ospedaliera
per il danno da perdita del rapporto parentale invocato *iure proprio*.
(Cass. Civ., Sez. III, sent. 5 febbraio 2024, n. 3267)**

La responsabilità della struttura sanitaria per i danni da perdita del rapporto parentale, invocati *iure proprio* dai congiunti di un paziente deceduto, è qualificabile come extracontrattuale, dal momento che, da un lato, il rapporto contrattuale intercorre unicamente col paziente, e dall'altro i parenti non rientrano nella categoria dei "terzi protetti dal contratto", potendo postularsi l'efficacia protettiva verso terzi del contratto concluso tra il nosocomio ed il paziente esclusivamente ove l'interesse, del quale tali terzi siano portatori, risulti anch'esso strettamente connesso a quello già regolato sul piano della programmazione negoziale.

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRAVAGLINO Giacomo – Presidente -

Dott. SESTINI Danilo - Consigliere -

Dott. RUBINO Lina - Consigliere-Rel. -

Dott. DELL'UTRI Marco - Consigliere -

Dott. CRICENTI Giuseppe - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 29339/2020 R.G. proposto da:

A.A., B.B., domiciliate ex lege in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato MEZZENA LAURA WANDA LINDA MARIA (Omissis)

- ricorrente -

contro

RELIANCE NATIONAL INSURANCE COMPANY (EUROPE) LIMITED, elettivamente domiciliata in ROMA VIA DEGLI SCIALOJA, 3, presso lo studio dell'avvocato GIORGIO GRASSO (Omissis) che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato SILVIA TRAVERSO (Omissis)

- controricorrente -

nonchè contro

AZIENDA SOCIO SANITARIA TERRITORIALE BERGAMO OVEST, elettivamente domiciliata in ROMA V.LE GIULIO CESARE 27 (TEL Omissis), presso lo studio dell'avvocato ANDREA MEDAGLIA (Omissis) rappresentato e difeso dall'avvocato FABIO GREGORIO CANNIZZARO (Omissis)

- controricorrente -

nonchè contro

AMTRUST EUROPE LIMITED, elettivamente domiciliata in ROMA VIA E.Q. VISCONTI, 103, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO DELLAGO (Omissis) che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati FILIPPO MARTINI (Omissis), MARCO RODOLFI (Omissis)

- controricorrente -

avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO BRESCIA n. 890/2020 depositata il 31/08/2020.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 06/11/2023 dal Consigliere LINA RUBINO.

Svolgimento del processo.

1.- A.A. e B.B. propongono ricorso per cassazione, articolato in quattro motivi ed illustrato da memoria, nei confronti dell'Azienda Socio Sanitaria Territoriale di Bergamo Ovest (d'ora innanzi, per brevità, ASST), di Am Trust Europe Limited e della Reliance National Insurance Company (Europe) Limited per la cassazione della sentenza della Corte di appello di Brescia n. 890\2020, pubblicata il 31.8.2020, notificata il 10 settembre 2020, della quale è stata regolarmente depositata la copia notificata.

2.- Resistono con separati controricorsi l'Azienda Socio Sanitaria, che ha depositato memoria e le due compagnie di assicurazioni.

3. - In data 10.2.2023, le ricorrenti signore A.A. e B.B. hanno depositato atto di rinuncia parziale al giudizio, comunicando di aver raggiunto un accordo transattivo con le due compagnie di assicurazioni ma non con la ASST, e di aver quindi interesse ad una decisione della causa nel merito nei confronti della sola Azienda Socio Sanitaria. La Reliance ha depositato atto di accettazione della rinuncia. L'avv. Martini per la Am Trust ha firmato per accettazione in calce all'atto di rinuncia delle signore A.A. e B.B.. La causa viene quindi a decisione solo nel rapporto tra le danneggiate e la struttura sanitaria.

4.- Il ricorso è stata avviato dapprima alla trattazione in adunanza camerale, fissata per il 14.3.2023, quindi la causa è stata rinviata a nuovo ruolo con ordinanza interlocutoria n. 18047 del 2023, ritenuto che apparissero di particolare rilevanza le questioni di diritto sollevate con i motivi di ricorso, connesse alla durata e alla decorrenza della prescrizione nelle azioni di responsabilità medica qualora intervenga la morte del paziente; infine, essa è stata discussa e decisa all'esito dell'udienza pubblica del 6 novembre 2023.

5. - Il Procuratore generale ha depositato conclusioni scritte con le quali chiede rigettarsi il primo motivo di ricorso ed accogliere il secondo, assorbiti i restanti.

6. Questi i fatti, per quanto ancora di interesse:

- nel gennaio 2013 le signore A.A. e B.B. convennero in giudizio l'Azienda Ospedaliera Ospedale Treviglio Caravaggio per sentirne dichiarare la responsabilità contrattuale o extracontrattuale in relazione al decesso di C.C., padre delle attrici, il quale si recava presso il Pronto Soccorso dell'azienda ospedaliera con forti dolori al petto, veniva dimesso senza accertamenti nonostante la situazione infartuale già in atto e decedeva due giorni dopo, in data 4 novembre 2005; chiedevano

la condanna dell'azienda convenuta al risarcimento in favore delle attrici del danno non patrimoniale da ciascuna di esse subito;

- l'Azienda Ospedaliera chiamava in causa i propri istituti assicurativi, chiedendo in primo luogo che si dichiarasse l'intervenuta prescrizione quinquennale del diritto fatto valere dalle A.A. e B.B. in proprio e che si accertasse la mancanza di qualsiasi responsabilità dolosa o colposa in capo all'azienda ospedaliera;

- le compagnie di assicurazione, nel costituirsi, in primo luogo deducevano le inoperatività della polizza e comunque chiedevano il rigetto della domanda;

- nel corso del giudizio di primo grado veniva espletata c.t.u. medico legale dalla quale emergeva - nella ricostruzione dei fatti offerta dalle ricorrenti - la condotta imperita e negligente del personale dell'azienda ospedaliera che prendeva in carico il C.C., presentatosi al pronto soccorso con una cardiopatia ischemica in atto che non veniva non adeguatamente gestita, tant'è che il paziente era dimesso senza alcun accertamento e, ritornato a casa, moriva nell'arco di due giorni per fibrillazione ventricolare. Il c.t.u., nella ricostruzione delle ricorrenti, poneva in rapporto di causalità la condotta dei sanitari del Pronto Soccorso e la morte del C.C..

7. - Il Tribunale di Bergamo, accogliendo l'eccezione preliminare di prescrizione formulata dalla convenuta ASST di Bergamo, rigettava la domanda di risarcimento danni proposta dalle odierne ricorrenti per intervenuta prescrizione, individuando il giorno di decorrenza iniziale del termine prescrizionale nella data di decesso del C.C., 4 novembre 2005, previa qualificazione in termini di responsabilità extracontrattuale del rapporto tra le attrici e la struttura sanitaria pubblica.

8. - La Corte d'appello di Brescia, con la sentenza qui impugnata, confermava pienamente la linea del primo giudice, qualificando l'azione proposta dalle A.A. e B.B. come volta a far valere il proprio diritto al risarcimento del danno, da perdita del rapporto parentale, fondato sulla responsabilità extracontrattuale dell'azienda ospedaliera e confermando l'intervenuta prescrizione quinquennale del diritto fatto valere, atteso che la domanda era stata proposta solo nel 2013 mentre l'evento lesivo, consistente nella morte del congiunto, risaliva al 2005.

Motivi della decisione.

1.- Preliminarmente si deve dare atto che le ricorrenti hanno definito i loro rapporti con le due compagnie di assicurazioni, Amtrust Europe Limited e Reliance National Insurance Company (Europe) Limited, nei confronti delle quali hanno rinunciato al ricorso, con rinuncia accettata. Nei confronti dei soggetti indicati va dunque indicata l'estinzione parziale del giudizio, che prosegue solo quanto alle domande proposte dalle ricorrenti nei confronti della ASST Bergamo Ovest.

2. - Con il primo motivo di ricorso le ricorrenti deducono la violazione e falsa applicazione degli articoli 1218, 2043 e 2947 c.c., sostenendo che l'azione proposta fosse da qualificare in termini di responsabilità contrattuale piuttosto che extracontrattuale, e che la fattispecie dovesse essere ricondotta nell'ambito di applicabilità dell'istituto del contratto con effetti protettivi a favore del terzo, con conseguente applicazione del termine di prescrizione ordinario decennale.

3. - Con il secondo motivo le ricorrenti deducono la violazione e falsa applicazione dell'articolo 2947, terzo comma, del codice civile in relazione alla accertata condotta colposa della struttura sanitaria, riconducibile in via di astratta configurazione all'ipotesi del reato di omicidio colposo, in relazione al quale il termine di prescrizione è decennale. Segnalano che nel separato giudizio intercorso tra la madre e la struttura sanitaria è stato accertato il nesso causale tra la condotta della struttura sanitaria

e la morte a breve termine del paziente, e la stessa è stata ricondotta alla fattispecie dell'omicidio colposo.

4. - Con il terzo motivo le signore A.A. e B.B. denunciano la violazione e falsa applicazione dell'articolo 2935 c.c. con riferimento al computo del dies a quo dal quale far decorrere il termine prescrizionale.

Criticano la sentenza impugnata là dove ha fatto decorrere il termine di prescrizione del loro diritto risarcitorio dal giorno della morte del padre, intervenuta il 4 novembre 2005. Sostengono di aver preso conoscenza della causa di morte del congiunto solo nel 2011, quando, nel giudizio promosso dalla moglie del defunto signor C.C., venne depositata la relazione del perito nominato dal tribunale. Sostengono che prima di allora non ebbero contezza della causa della morte, e che solo da quel giorno sono state messe in grado di acquisire conoscenza della riferibilità causale dell'evento dannoso al comportamento colposo dei sanitari. Quindi, fanno decorrere il termine di prescrizione dal 23 giugno 2011, data di conoscenza appunto della relazione che per prima poneva in connessione causale l'evento morte alla condotta colposa dell'ospedale. Aggiungono di aver posto in essere anche successivi atti interruttivi, quali la raccomandata inviata in data 26 ottobre 2012.

5. - Con il quarto motivo deducono la violazione e falsa applicazione degli articoli 91 e 92 c.p.c. quanto alla liquidazione delle spese di lite, e alla condanna posta a loro carico alla rifusione delle spese processuali sostenute dai terzi chiamati, evidenziando di non essere autrici della chiamata in causa delle compagnie di assicurazione.

6.- Il primo motivo è infondato.

Le figlie della vittima, sig. C.C., agiscono per il risarcimento del danno iure proprio patito a causa della perdita del rapporto parentale col padre. La loro azione è stata correttamente inquadrata dal giudice di merito nell'ambito della responsabilità extracontrattuale fatta valere nei confronti della struttura sanitaria.

Non è invocabile in riferimento all'azione proposta, contrariamente a quanto auspicato dalle ricorrenti, la figura del contratto con effetti protettivi anche nei confronti del terzo, al fine di ricondurla nell'alveo della responsabilità contrattuale, in quanto è giurisprudenza ormai consolidata di questa Corte l'affermazione secondo la quale il rapporto contrattuale tra il paziente e la struttura sanitaria o il medico non produce, di regola, effetti protettivi in favore dei terzi, fatta eccezione per il peculiare e circoscritto campo delle prestazioni sanitarie afferenti alla procreazione, in cui il contratto concluso dalla gestante con la struttura sanitaria, avente ad oggetto le prestazioni sanitarie correlate alla nascita del bambino, per la peculiarità dell'oggetto, è idoneo ad incidere in modo diretto anche sulla posizione di quei soggetti diversi dalla gestante, ma ad essa inscindibilmente legati nel comune interesse al miglior andamento del parto, ovvero del nascituro e del padre, sì da farne scaturire una tutela estesa a tali soggetti (Cass. n. 14615 2020, in cui la Corte ha escluso la spettanza dell'azione contrattuale "iure proprio" agli eredi di un soggetto ammalatosi e poi deceduto a causa di infezione da HCV contratta a seguito di emotrasfusioni eseguite presso un ospedale, precisando che essi avrebbero potuto eventualmente beneficiare della tutela aquiliana per i danni da loro stessi subiti; v. anche Cass. n. 11320 del 2022).

Al di fuori di questa peculiare situazione trova invece applicazione, in relazione al contratto stipulato dal paziente col medico con o la struttura sanitaria, il principio generale di cui all'art. 1372, comma 2, c.c., secondo il quale il contratto non produce effetti nei confronti

dei terzi se non nei casi previsti dalla legge, con la conseguenza che l'autonoma pretesa risarcitoria vantata dai congiunti del paziente per i danni ad essi derivati dall'inadempimento dell'obbligazione contratta dalla struttura sanitaria nei confronti del loro congiunto rileva nei loro confronti come illecito aquiliano e si colloca nell'ambito della responsabilità extracontrattuale (da ultimo, in questo senso, Cass. n. 14258 del 2020, Cass. n. 21404 del 2021; Cass. n. 11320 del 2022; Cass. n. 28959 del 2023).

La responsabilità della struttura sanitaria per i danni da perdita del rapporto parentale, invocati iure proprio dai congiunti di un paziente deceduto, è dunque qualificabile come extracontrattuale, dal momento che, da un lato, il rapporto contrattuale intercorre unicamente col paziente, e dall'altro i parenti di quest'ultimo non rientrano nella categoria dei "terzi protetti dal contratto", potendo postularsi l'efficacia protettiva verso i terzi del contratto concluso tra il nosocomio ed il paziente esclusivamente ove l'interesse, del quale tali terzi siano portatori, risulti anch'esso strettamente connesso a quello già regolato sul piano della programmazione negoziale.

6. - Il secondo motivo è invece fondato.

6.1. - L'azione proposta dai prossimi congiunti, volta ad ottenere il risarcimento dei danni per la perdita del rapporto parentale nei confronti della struttura sanitaria ritenuta responsabile della morte del proprio parente è qualificabile in termini di azione di responsabilità extracontrattuale, per le considerazioni già spese nel rigettare il primo motivo, nel senso della non configurabilità di alcun rapporto contrattuale diretto, neppure in termini di contratto con effetto protettivo nei confronti del terzo, tra il congiunto del paziente e la struttura ospedaliera dalla quale questo è stato preso in carico.

6.2. - In memoria, la struttura sanitaria sostiene che il motivo di ricorso in esame è inammissibile, perché mai le signore A.A. e B.B. in precedenza hanno prospettato una qualificazione della loro domanda in termini di azione di responsabilità extracontrattuale, qualificazione che al contrario hanno fermamente respinto, affermando la configurabilità di una responsabilità contrattuale diretta della ASST anche nei loro confronti, e dunque non possono ora pretendere legittimamente di giovare del termine più lungo di durata della prescrizione previsto per gli illeciti civili corrispondenti a fattispecie integrative di reato, sulla base di una argomentazione mai in precedenza sviluppata nel giudizio di merito. Aggiunge la ASST che non vi è stato alcun accertamento di fatto relativo ad una configurabilità del reato di omicidio colposo.

6.3. - L'obiezione non è calzante.

Deve ritenersi che la domanda, nel suo nucleo immodificabile, va identificata non in relazione al diritto sostanziale eventualmente indicato dalla parte e considerato alla stregua dei fatti costitutivi della fattispecie normativa (che costituisce oggetto dell'attività qualificatoria rimessa al giudice), ma esclusivamente in base al bene della vita (sia esso la res o l'utilità ritraibile come effetto della pronuncia giudiziale) ed ai fatti storici-materiali che delineano la genesi e lo svolgimento della fattispecie concreta, così come descritta dalle parti e portata a conoscenza del Giudice.

Con la conseguenza che se i "fatti materiali", come ritualmente allegati hinc et inde, rimangono immutati, è compito del giudice individuare quali tra essi assumano rilevanza giuridica, in relazione alla individuazione della fattispecie normativa astratta in cui tali fatti debbono essere sussunti, indipendentemente dal tipo di diritto indicato dalla parte. In tal senso si giustificano, del resto, le ipotesi di "cumulabilità" della domanda di risarcimento danni, là dove, a tutela del medesimo bene

della vita, vengono a "concorrere" sia l'azione contrattuale che quella extracontrattuale, in quanto la modifica della azione non comporta il mutamento del quadro fattuale mediante allegazione di una diversa "condotta materiale", lesiva dell'interesse giuridico protetto (in questo senso Cass. n. 10049 del 2022, che richiama a sua volta, ex aliis, Cass. 25/09/2018, n. 22540, secondo cui non immuta la "vicenda sostanziale" oggetto del giudizio, la sostituzione dell'originaria domanda del terzo trasportato, tesa a far valere la responsabilità del proprietario del veicolo fondata sul contratto di trasporto concluso tra le parti, con un'altra basata sulla presunzione di responsabilità del proprietario medesimo, ex art. 2054 cod. civ.).

Seguendo tale impostazione ci si allontana dal momento qualificativo astratto ex ante degli elementi giuridici identificativi della domanda, come riferibili ad una determinata fattispecie legale, dovendo invece procedersi progressivamente – secondo la evoluzione della attività allegatoria e deduttiva delle parti – alla esatta configurazione giuridica della pretesa, una volta che risultino compiutamente definiti ed immutati i fatti storici allegati dalla parte a sostegno della richiesta di tutela del bene della vita, elementi che vengono quindi a costituire il nucleo essenziale della domanda (v. Cass. 15/09/2020, n. 19186). L'esatta qualificazione della domanda proposta è quindi compito del giudice, che deve muoversi beninteso nel perimetro delle allegazioni dalle parti per non alterare il contraddittorio.

6.4. - Calando il discorso nel concreto, le signore A.A. e B.B. hanno chiesto il risarcimento del danno subito, prospettando una responsabilità (contrattuale o extracontrattuale che essa fosse) della struttura sanitaria per aver dato causa alla morte del padre: in senso ampio sono formulate infatti le conclusioni originariamente contenute nell'atto di citazione, riportate a pag. 4 del ricorso. Hanno introdotto il fatto, di possibile rilevanza anche penalistica, della morte del padre in conseguenza del negligente operato dei medici. Hanno poi privilegiato la ricostruzione, a sé più favorevole, in termini di responsabilità contrattuale, ma la domanda è stata proposta ad ampio raggio.

Nel caso di specie, dunque, i fatti storici materiali posti a fondamento della dedotta responsabilità dell'azienda convenuta sono rimasti inalterati nel corso del giudizio (contatto del paziente con il pronto

soccorso dell'ospedale – omessa diagnosi di infarto – dimissioni del paziente senza avvia di alcuna terapia, cui faceva seguito a due giorni di distanza la morte) e non sono incompatibili con una qualificazione dell'azione in termini di responsabilità extracontrattuale.

Sul punto non può ritenersi si fosse formato alcun giudicato interno: come rappresentato dal Pubblico Ministero, in appello era ancora in gioco la questione, dirimente, se la responsabilità fosse contrattuale o extracontrattuale. Il gravame era volto a contestare la riconduzione dell'illecito nell'area della responsabilità aquiliana piuttosto che nell'area della responsabilità contrattuale. Di conseguenza, entrambi i titoli di responsabilità erano, e sono restati, in discussione, nel corso del giudizio di impugnazione. Parallelamente, la discussione verteva sulla durata e sulla decorrenza della prescrizione.

L'illecito ipotizzato a carico dell'ospedale, il cui reparto di Pronto Soccorso non avrebbe individuato tempestivamente la patologia infartuale miocardica in atto, dimettendo il paziente senza ulteriori accertamenti e determinandone la morte nell'arco di due giorni, sarebbe riconducibile, ove positivamente accertato nel suo elemento materiale e nel nesso causale tra la condotta dei sanitari e l'evento infausto, alla ipotesi di rilevanza penale, astrattamente configurabile, dell'omicidio colposo.

Così qualificato l'illecito, e ricondotto alla fattispecie di astratta rilevanza penalistica, il termine di prescrizione applicabile per l'azione di danni proposta iure proprio è quindi non il termine ordinario quinquennale, ritenuto applicabile dalla corte d'appello, ma il più lungo termine di prescrizione decennale previsto per il reato, applicabile *ratione temporis* (in quanto solo con la legge n. 251 del 2005, entrata in vigore l'8 dicembre 2005, e quindi non applicabile al caso di specie, che ha modificato, tra l'altro, il regime della prescrizione, è stata ridotta la durata del termine di prescrizione previsto per l'omicidio colposo a sei anni).

Si tratta peraltro di un principio più volte già affermato da questa Corte in relazione all'ipotesi dell'azione proposta iure proprio dai congiunti in dipendenza della morte di un componente della famiglia provocata da trasfusione di sangue infetto: "La responsabilità del Ministero della Salute per i danni da trasfusione di sangue infetto ha natura extracontrattuale, sicché il diritto al risarcimento è soggetto alla prescrizione quinquennale ex art. 2947, comma 1, c.c., non essendo ipotizzabili figure di reato (epidemia colposa o lesioni colpose plurime) tali da innalzare il termine ai sensi dell'art. 2947, comma 3, c.c.. ne consegue che in caso di decesso del danneggiato a causa del contagio, la prescrizione rimane quinquennale per il danno subito da quel soggetto in vita, del quale il congiunto chiede il risarcimento "iure hereditatis", trattandosi pur sempre di un danno da lesione colposa, reato a prescrizione quinquennale (alla data del fatto), mentre la prescrizione è decennale per il danno subito dai congiunti della vittima "iure proprio", in quanto, da tale punto di vista, il decesso del congiunto emotrasfuso integra omicidio colposo, reato a prescrizione decennale (alla data del fatto)" (Cass. n. 20882 del 2018; Cass. n. 7553 del 2012).

6.5. - Va segnalato a questo proposito che, se l'eccezione di prescrizione è una eccezione in senso stretto, la questione della durata della prescrizione è una contro eccezione in senso lato (Cass. n. 21404 del 2021) e, in particolare, una volta che il giudice individui il regime di prescrizione applicabile al caso di specie, sulla base della corretta qualificazione della domanda che a lui compete, la durata del regime prescrizionale ne consegue per legge, e non può essere subordinata al né condizionata dal mero esercizio degli oneri probatori. Compete al giudice, una volta qualificata una determinata azione come contrattuale o extracontrattuale, individuare la durata della prescrizione correlata alla fattispecie in tal modo qualificata.

Non può il giudice fare applicazione di un regime di durata della prescrizione diverso da quello corrispondente alla fattispecie sottoposta al suo esame sol perché la parte non ha promosso una determinata qualificazione o l'ha osteggiata.

La prescrizione deve essere eccepita dalla parte, trattandosi di un'eccezione in senso stretto, ma, una volta che la questione è entrata nel *thema decidendum*, la verifica della vicenda estintiva spetta al giudice. L'individuazione del termine di prescrizione applicabile, quinquennale o decennale per effetto dell'art. 2947 comma 2 c.c., compete al giudice d'ufficio, trattandosi di una *quaestio iuris* sull'identificazione del diritto azionato e del regime prescrizione applicabile (v. Cass. 15337/16 e Cass. 1064/14).

Come recentemente affermato da Cass. n. 29859 del 2023, che da ultimo si è occupata della questione delle condizioni di applicabilità del più lungo termine prescrizionale previsto per il reato, qualora l'illecito civile possa integrare anche una fattispecie di reato:

- è principio consolidato che, qualora l'illecito civile sia considerato dalla legge come reato ma il giudizio penale non sia stato promosso, ancorché per difetto di querela, all'azione civile di

risarcimento si applica, ai sensi dell'art. 2947, comma terzo, c.c., l'eventuale più lunga prescrizione prevista per il reato purché il giudice civile accerti, incidenter tantum, con gli strumenti probatori ed i criteri propri del relativo processo, l'esistenza di una fattispecie che integri gli estremi di un fatto-reato in tutti i suoi elementi costitutivi, sia soggettivi che oggettivi (tra le altre: Cass. n. 24988/2014 e Cass. n. 2350/2018);

- tuttavia, non è "necessario", a tal fine, dover coltivare "un'espressa domanda volta a ottenere in via incidentale l'accertamento dell'ipotizzato reato", giacché – alla luce dell'orientamento del pari consolidato di questa Corte (per tutte: Cass., S.U., n. 9993/2016; Cass. n. 24260/2020; Cass. n. 21404/2021) - la deduzione circa l'applicabilità del termine prescrizionale più lungo di cui all'art. 2947, comma terzo, c.c. integra una contro-eccezione in senso lato, la cui rilevazione può avvenire anche d'ufficio, nel rispetto dei termini di operatività delle preclusioni relative al thema decidendum ex art. 183, c.p.c., qualora sia fondata su nuove allegazioni di fatto.

Là dove invece essa sia basata su fatti storici già allegati entro i termini di decadenza propri del giudizio ordinario a cognizione piena, la sua proposizione è ammissibile nell'ulteriore corso del giudizio di primo grado, in appello e, con il solo limite della non necessità di accertamenti di fatto, anche in Cassazione, dove non integra una questione nuova inammissibile.

La rilevabilità ex officio della contro-eccezione è, dunque, subordinata alla allegazione – tempestiva, giacché effettuata originariamente con l'atto introduttivo del giudizio ovvero perché le nuove circostanze fattuali sono state dedotte nei termini di cui all'art. 183 c.p.c. (così da consentirne il rilievo officioso anche oltre detti termini) – dei fatti posti a suo fondamento e, quindi, ai fini dell'applicazione dell'art. 2947, comma terzo, c.c., del "fatto considerato dalla legge come reato", ossia delle circostanze da cui evincere la sussistenza degli elementi costitutivi (oggettivi e soggettivi) del reato di omicidio colposo, ex art. 589 c.p.

Poiché nel caso di specie dagli atti introduttivi del giudizio di merito, richiamati con precisione dalle ricorrenti, emerge che le stesse hanno dato contezza, fin dall'inizio, di fatti che potevano essere rappresentativi di circostanze integranti il fatto-reato di omicidio colposo in danno del congiunto degli attori, da un lato esse non erano tenute a richiedere un accertamento incidentale del reato di omicidio colposo, né, a fronte dell'eccezione di parte di prescrizione quinquennale proposta dalla ASST, esse erano tenute a dedurre tempestivamente una contro eccezione in senso stretto relativa alla durata della prescrizione, rimanendo la determinazione del termine di durata della prescrizione a fronte di una individuata fattispecie compito del giudice.

7. - Il secondo motivo di ricorso deve quindi essere accolto, e la sentenza cassata in relazione. Il terzo motivo, relativo alla decorrenza della prescrizione, resta assorbito, perché, come osserva il Procuratore generale, una volta che si applica la prescrizione decennale la prescrizione resta esclusa pur se si parte dalla data del decesso; il quarto, relativo alla regolamentazione delle spese, è anch'esso assorbito dall'accoglimento del secondo.

In accoglimento del secondo motivo di ricorso, la sentenza è cassata e la causa è rinviata alla Corte d'appello di Brescia in diversa composizione, che provvederà anche alla liquidazione delle spese del presente giudizio e nel rinnovare il giudizio in fatto farà applicazione del seguente principio di diritto: "La deduzione relativa all'applicabilità di uno specifico termine di prescrizione (nella specie, quello indicato al comma 3 dell'art. 2947 c.c.) integra una contro eccezione in senso lato, il cui rilievo può avvenire anche d'ufficio, nel rispetto delle preclusioni cd. assertive di cui all'art. 183 c.p.c.,

qualora sia fondata su nuove allegazioni di fatto; laddove, invece, sia basata su fatti storici già allegati entro i termini di decadenza propri del procedimento ordinario di cognizione, la sua proposizione è ammissibile nell'ulteriore corso del giudizio di primo grado, in appello e, con il solo limite della non necessità di accertamenti di fatto, in cassazione, dove non costituisce questione nuova inammissibile".

P.Q.M.

La Corte:

- dichiara l'estinzione parziale del giudizio a spese compensate tra le ricorrenti A.A. e B.B. e le controricorrenti Reliance National Insurance Company (Europe) Limited e Am Trust Europe Limited;
- rigetta il primo motivo di ricorso, accoglie il secondo, dichiara assorbiti il terzo e il quarto, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Brescia in diversa composizione anche per la liquidazione delle spese del presente giudizio tra le ricorrenti A.A. e B.B. e la controricorrente Azienda Socio Sanitaria Territoriale di Bergamo Ovest.

Così deciso nella camera di consiglio della Corte di cassazione il 6 novembre 2023

Depositata in Cancelleria il 05 gennaio 2024.