

Civile Ord. Sez. 6 Num. 14453 Anno 2021

Presidente: GRAZIOSI CHIARA

Relatore: IANNELLO EMILIO

Data pubblicazione: 26/05/2021

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 20071/2019 R.G. proposto da

Augusto, rappresentato e difeso dall'Avv. Mauro ;

- *ricorrente* -

contro

Curzio, rappresentato e difeso dall'Avv. Marco I , con domicilio eletto in Roma, via , n. 55, presso lo studio dell'Avv. Nicola ;

- *contra-ricorrente e ricorrente incidentale* -

avverso la sentenza della Corte di appello di Bologna, n. 1548/2018, depositata il 6 giugno 2018;

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 30 marzo 2021

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

007
21

dal Consigliere Emilio Iannello.

Rilevato in fatto

1. Augusto convenne in giudizio avanti il Tribunale di Reggio Emilia Curzio chiedendone la condanna al risarcimento del danno morale sofferto per il rifiuto che questi — contattato quale guardia medica in servizio nella notte fra il 20 ed il 21 gennaio 1998 — oppose alla richiesta di visita domiciliare nonostante i riferiti sintomi di un malore che, successivamente, al Pronto Soccorso, risultò essere un infarto al miocardio, risoltosi fortunatamente bene.

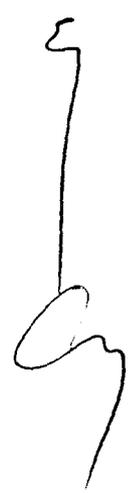
Il tribunale accolse la domanda condannando il al pagamento della somma di Euro 20.000, equitativamente liquidata a titolo di risarcimento del danno morale.

2. In accoglimento del gravame interposto dal e in riforma della detta decisione, la Corte d'appello di Bologna ha invece rigettato la domanda risarcitoria, condannando il alla rifusione delle spese di entrambi i gradi del giudizio di merito.

Ha infatti ritenuto che «la condotta omissiva del , pur integrando i presupposti del reato di rifiuto di atti d'ufficio, non ha leso l'integrità psicofisica del e non è pertanto idonea a costituire fatto illecito in senso civilistico». Ha poi soggiunto che «l'oggetto giuridico tutelato è soltanto il normale e tempestivo funzionamento della pubblica amministrazione nelle sue varie declinazioni pratiche, tra le quali la sanità, e non anche il diverso bene giuridico rappresentato dall'integrità psicofisica della persona», di guisa che «il malato non è la persona offesa dal rifiuto del medico di compiere la dovuta visita domiciliare».

Da ciò discende, secondo i giudici d'appello, «l'impossibilità di configurare un danno non patrimoniale causalmente ascrivibile alla condotta del dott. , nell'accezione del danno morale».

3. Avverso tale decisione Augusto propone ricorso per



cassazione con due mezzi, cui resiste Curzio depositando controricorso e proponendo ricorso incidentale condizionato affidato a due motivi.

4. Essendo state ritenute sussistenti le condizioni per la trattazione del ricorso ai sensi dell'art. 380-*bis* cod. proc. civ., il relatore designato ha redatto proposta, che è stata notificata alle parti unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza della Corte.

Il controricorrente ha depositato memoria ex art. 380-*bis*, comma secondo, cod. proc. civ..

Considerato in diritto

1. Con il primo motivo del ricorso principale Augusto denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2043 e 2059 cod. civ. e dell'art. 185 cod. pen..

Lamenta che la Corte d'appello non ha tenuto conto della distinzione tra soggetto passivo del reato (inteso come titolare del bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice) e persona danneggiata dal reato (come tale pacificamente ritenuto legittimato a costituirsi parte civile) ed ha, pertanto, erroneamente escluso dal novero degli aventi diritto al risarcimento il danneggiato dal reato che non sia anche tecnicamente qualificabile come «persona offesa» dal reato.

Rileva che l'art. 185 cod. pen. (implicitamente richiamato dall'art. 2059 cod. civ. in tema di danni non patrimoniali) non giustifica una interpretazione riduzionistica ed impone di dare tutela a chiunque (persona offesa o no) abbia subito un danno patrimoniale o non patrimoniale per effetto del reato.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia «omesso esame del contenuto e dei limiti della domanda risarcitoria».

Rileva che, diversamente da quanto postulato in sentenza, la domanda risarcitoria non riguardava profili di danno biologico, ma faceva solo riferimento alle «conseguenze pregiudizievoli di carattere

morale ed esistenziale».

3. Con il primo motivo di ricorso incidentale condizionato Curzio denuncia, ai sensi dell'art. 360, comma primo, num. 4, cod. proc. civ., «nullità della sentenza o del procedimento per violazione dell'art. 116 cod. proc. civ. con riferimento agli artt. 2699 e 2700 cod. civ. in relazione all'erroneo disconoscimento dell'efficacia probatoria delle dichiarazioni ricevute dal p.u. come dal medesimo attestate all'interno del Registro di Guardia Medica quale atto pubblico dotato di fede privilegiata».

Lamenta che erroneamente la corte d'appello ha basato il proprio convincimento sulle dichiarazioni dei testimoni (che avevano riferito di aver palesato telefonicamente al una serie di sintomi quali formicolio a braccia e gambe, forte sudorazione, mal di stomaco e dolori al petto), così disconoscendo, in assenza di querela di falso, l'efficacia probatoria da attribuirsi al verbale redatto nel registro di guardia medica, atto pubblico dotato di fede privilegiata, dal quale risulta che l'unico sintomo riferito era invece il senso di vomito.

4. Con il secondo motivo il ricorrente incidentale denuncia, con riferimento all'art. 360, comma primo, nn. 4 e 5, cod. proc. civ., «nullità della sentenza o del procedimento con riferimento all'art. 132 n. 4 c.p.c. per difetto assoluto di motivazione ed omesso esame circa fatti decisivi per il giudizio con riferimento a tutti gli elementi e circostanze fattuali indicati dall'allora appellante a sostegno della dedotta inattendibilità delle testimoni sentite nel corso del giudizio di primo grado e non credibilità del relativo racconto».

Afferma che «v'era una copiosa serie di elementi dai quali la corte d'appello avrebbe potuto desumere l'inattendibilità delle testimoni e la non credibilità, anzi l'inverosimiglianza, della versione dei fatti dalle medesime offerta in giudizio»; osserva in particolare che non è credibile che a fronte dei sintomi detti, ove effettivamente riferiti: non fosse stato consigliato l'urgente trasporto al P.S.; l'ordine dei medici e

tempestivo funzionamento la norma intende tutelare, e non il soggetto privato che da quella condotta costituente reato abbia subito conseguenze dannose.

Tale assunto è errato in diritto.

Va infatti distinta la persona offesa dal reato dal soggetto danneggiato dallo stesso.

La persona offesa è, bensì, esclusivamente il soggetto titolare del bene giuridico protetto (o dell'interesse tutelato) (art. 90 c.p.p.). Nell'ipotesi di cui all'art. 328 c.p. il bene giuridico tutelato è esclusivamente il buon andamento della pubblica amministrazione e, segnatamente, il suo regolare funzionamento nella fase di realizzazione dei suoi compiti istituzionali, per cui la persona offesa è esclusivamente la P.A. (v. *ex multis* Cass. Pen. 29/10/2019, n. 47114, imp. Malerba).

Il soggetto danneggiato dal reato è, invece, ogni soggetto che dal reato nel caso concreto abbia subito un danno.

Ne consegue che l'individuazione della persona offesa non esaurisce l'individuazione di ogni possibile danneggiato civile dal reato, dovendo quest'ultimo essere accertato con riferimento al caso concreto (in termini, v. già Cass. 23/04/1999, n. 4040).

Né vi è ragione logica o giuridica per limitare l'area dei danni risarcibili a tale ultima figura — ossia al danneggiato che non sia anche persona offesa dal reato — ai soli danni patrimoniali, con esclusione di quelli non patrimoniali, tale limitazione non essendo in particolare giustificata (ma anzi il contrario dovendosi ricavare): a) dall'art. 185, comma secondo, cod. pen. che, nel prevedere che «ogni reato, che abbia cagionato un danno patrimoniale o non patrimoniale, obbliga al risarcimento il colpevole e le persone che, a norma delle leggi civili debbono rispondere per il fatto di lui», lungi dal delimitare il novero dei soggetti danneggiati risarcibili, postula solo l'esistenza di un nesso causale tra il reato e il danno, patrimoniale o non

patrimoniale che sia; b) dall'art. 74 cod. proc. pen. che espressamente riconosce ad ogni «soggetto al quale il reato ha recato danno» (dunque non solo alla persona offesa), il diritto di esercitare l'azione civile nel processo penale (attraverso la costituzione di parte civile) «per le restituzioni e per il risarcimento del danno di cui all'articolo 185 del codice penale» (e «danno di cui all'art. 185 cod. pen.» è anche quello non patrimoniale) (v. Cass. n. 4040 del 1999, cit.).

5.3. Deriva dalle superiori considerazioni che il rilievo svolto in sentenza secondo cui «il malato non è persona offesa dal reato di cui all'art. 328, comma primo, cod. pen.» è bensì, in sé, tecnicamente corretto, ma è privo di implicazioni pratiche ai fini della soluzione della questione posta, dal momento che il fatto che non sia persona offesa non esclude comunque che colui che è stato danneggiato dal reato possa richiedere il risarcimento dei danni, patrimoniali e non patrimoniali.

Occorrendo dunque passare al vaglio dell'altro argomento speso in sentenza (il fatto-reato «non ha leso l'integrità psicofisica del Ceccarelli e non è pertanto idoneo a costituire fatto illecito in senso civilistico») converrà rammentare – per quanto qui interessa – i noti principi fissati da Cass. Sez. U. 11/11/2008, nn. 26972-5, circa le condizioni di risarcibilità dei pregiudizi non patrimoniali.

5.3.1. Secondo la ricostruzione in quella sede operata, e cui va qui data continuità, il danno non patrimoniale è risarcibile nei soli casi «previsti dalla legge», e cioè, secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c.:

a) quando il fatto illecito sia astrattamente configurabile come reato; in tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di qualsiasi interesse della persona tutelato dall'ordinamento, ancorché privo di rilevanza costituzionale;

b) quando ricorra una delle fattispecie in cui la legge espressamente consente il ristoro del danno non patrimoniale anche al di fuori di una ipotesi di reato (ad es., nel caso di illecito trattamento dei dati personali o di violazione delle norme che vietano la discriminazione razziale); in tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione dei soli interessi della persona che il legislatore ha inteso tutelare attraverso la norma attributiva del diritto al risarcimento (quali, nei casi suindicati, rispettivamente, quello alla riservatezza od a non subire discriminazioni);

c) quando il fatto illecito abbia violato in modo grave diritti inviolabili della persona, come tali oggetto di tutela costituzionale; in tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di tali interessi, che, al contrario delle prime due ipotesi, non sono individuati *ex ante* dalla legge, ma dovranno essere selezionati caso per caso dal giudice.

5.3.2. Orbene, nel caso in esame la risarcibilità del danno non patrimoniale va ricondotta, per quanto s'è detto, alla prima delle tre ipotesi sopra indicate (lett. a: danno derivante da fatto illecito astrattamente configurabile come reato), con la conseguenza che, come detto, la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di **qualsiasi interesse della persona tutelato dall'ordinamento, ancorché privo di rilevanza costituzionale**.

Alla luce di tale chiara indicazione ermeneutica si rivela pertanto insufficiente a giustificare il diniego della risarcibilità del danno non patrimoniale da fatto-reato la sola constatazione che esso non abbia leso l'integrità psicofisica del *titolo*, occorrendo anche valutare se comunque esso abbia leso interessi della persona tutelati dall'ordinamento diversi da quello all'integrità psico-fisica, ancorché privi di rilevanza costituzionale (quale ben può essere quello al

corretto adempimento dei compiti istituzionali affidati al funzionario pubblico ove posti a diretto servizio dell'utenza).

5.4. Resta fermo peraltro che, anche in tal caso:

— l'evento di danno (ossia la lesione dell'interesse della persona) deve essere correlabile, secondo nesso di causalità materiale, al fatto illecito;

— il danno non patrimoniale non è *in re ipsa*, identificandosi il danno risarcibile non con la lesione dell'interesse tutelato dall'ordinamento (danno-evento) ma con le conseguenze di tale lesione (danno-conseguenza), sicché la sussistenza di siffatte conseguenze pregiudizievoli e il loro collegamento all'evento dannoso (secondo nesso di c.d. causalità giuridica: artt. 1223 e 2056 cod. civ.) devono comunque essere oggetto di allegazione e prova, sebbene naturalmente questa possa essere data anche attraverso presunzioni.

Non è questa però (mancanza di allegazione e prova del danno-conseguenza) la giustificazione spesa in sentenza per il rigetto della domanda risarcitoria, fondato, invece, come detto sulla aprioristica – quanto erronea in diritto – esclusione della risarcibilità in astratto del danno dedotto.

6. Occorrendo dunque passare all'esame del ricorso incidentale condizionato, se ne deve rilevare l'inammissibilità, con riferimento ad entrambi i motivi.

6.1. Il primo, invero, non coglie la *ratio decidendi*, la quale non risiede nella attribuzione di una subvalenza della prova documentale offerta dal contenuto del registro di guardia medica (atto pubblico facente fede fino a querela di falso) rispetto alla prova testimoniale raccolta, quanto piuttosto in una valutazione di compatibilità tra queste e quella tutte concorrenti — come ritenuto anche dal primo giudice — a delineare un quadro sintomatologico idoneo ad attivare l'obbligo di intervento domiciliare urgente rientrando tra gli atti di

ufficio del sanitario in servizio di guardia medica.

Varrà al riguardo rammentare che, secondo orientamento costante della giurisprudenza penale di questa Corte, integra il delitto di rifiuto di atti d'ufficio la condotta del sanitario in servizio di guardia medica che non aderisca alla richiesta di intervento domiciliare urgente nella persuasione *a priori* della falsità o enfattizzazione dei sintomi denunciati dal paziente, posto che l'esercizio del poterdovere di valutare la necessità della visita sulla base della sintomatologia esposta, sicuramente spettante al professionista, è comunque sindacabile da parte del giudice al fine di accertare se esso non trasmodi nell'assunzione di deliberazioni ingiustificate ed arbitrarie, scollegate dai basilari elementi di ragionevolezza desumibili dal contesto storico del singolo episodio e dai protocolli sanitari applicabili (v. Cass. Pen. 31/05/2013, n. 23817; Id. 09/07/ 1999, n. 8837; 12/09/2007, n. 34471; 20/05/2008, n. 20056; 19/03/2009, n. 12143).

6.2. Il secondo, poi, lungi dal palesare elementi di irriducibile intrinseca contraddittorietà della motivazione della sentenza impugnata o dal rappresentare l'esistenza di «fatti storici» decisivi oggetto di dibattito processuale, secondo il paradigma censorio di cui all'art. 360, comma primo, num. 5, cod. proc. civ. (come ricostruito dalla consolidata giurisprudenza di questa Corte: v. per tutte Cass. Sez. U. n. 8053 del 2014) si risolve in una generica critica dell'esito di tale valutazione e nella sollecitazione di un nuovo esame nel merito degli elementi raccolti.

7. In accoglimento, dunque, del ricorso principale, la sentenza impugnata va cassata e la causa rinviata al giudice *a quo*, al quale va anche demandato il regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità.

8. Va dato atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, 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, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello previsto per il ricorso, ove dovuto, a norma dell'art. 1-*bis* dello stesso art. 13.

P.Q.M.

accoglie il primo motivo del ricorso principale, nei termini di cui in motivazione; dichiara assorbito il secondo; dichiara inammissibile il ricorso incidentale condizionato; cassa la sentenza in relazione al motivo accolto; rinvia la causa alla Corte d'appello di Bologna, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

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

Così deciso il 30/3/2021

Il Presidente
(Chiara Graziosi)

Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA

Corte di Cassazione - copia non ufficiale