

## Cassazione civile sez. III - 06/05/2025, n. 11891

### RILEVATO CHE:

1. con citazione notificata il 23 marzo 2017, Ma.Ma. – premesso che nel 2008 aveva subito un intervento chirurgico per impianto di una protesi all'anca, eseguito dal dott. Gr.Gu. presso la Casa di cura San Michele di Albenga; che il dispositivo impiantatogli (protesi metallo-metallo "testa grande" Durom 56 della Zimmer) era nocivo alla salute in quanto rilasciava ioni di cromo e cobalto nell'organismo; che né prima né dopo l'intervento era stato debitamente informato di tali controindicazioni, delle procedure sulle indagini ematochimiche e radiomagnetiche da eseguire annualmente per controllare le concentrazioni di cromo e cobalto nel sangue e della possibilità di eseguire un nuovo intervento per rimozione e sostituzione della protesi in caso di alterazione di tale concentrazione; che, solo nel giugno 2013, all'esito di un consulto con altro professionista, si era sottoposto ad intervento chirurgico di rimozione e sostituzione della protesi; e che, per effetto della predetta condotta illecita, aveva subito un grave danno alla salute, nonché la perdita del lavoro, con conseguenze pregiudizievoli quantificabili nella somma di Euro 270.000 o nella maggior somma accertanda – convenne in giudizio Gr.Gu. dinanzi al Tribunale di Savona, chiedendone la condanna al risarcimento del detto pregiudizio;

2. costituitosi il professionista ed espletata una consulenza medico-legale d'ufficio, il Tribunale di Savona – con sentenza n.990/2019 – rigettò la domanda e la Corte d'Appello di Genova – con sentenza n. 328/2022 – ha rigettato l'impugnazione proposta dall'originario attore;

3. avverso questa decisione Ma.Ma. propone ricorso per cassazione, sulla base di quattro motivi, cui risponde Gr.Gu. con controricorso;

la trattazione del ricorso è stata fissata in adunanza camerale, ai sensi dell'art.380-bis.1 cod. proc. civ.;

il Procuratore Generale non ha depositato conclusioni scritte;

entrambe le parti hanno depositato memoria.

### CONSIDERATO CHE:

1.1. con il primo motivo viene denunciata la "violazione e falsa applicazione dell'art. 132 c.p.c. e dell'art. 352 comma 2 c.p.c., in relazione all'art. 360, primo comma, numero 4) c.p.c. e violazione degli artt. 2,24 e 111 della Costituzione, quanto all'incongruenza della data (15 febbraio 2022) della sentenza censurata che risulta essere antecedente alla discussione orale (primo marzo 2022) e pubblicata in data 25 marzo 2022";

Il ricorrente deduce la nullità della sentenza per essere stata deliberata in data 15 febbraio 2022, prima della discussione orale, ritualmente richiesta ex art. 352, secondo comma, cod. proc. civ., e fissata per l'udienza del 1 marzo successivo.

1.2. con il secondo motivo viene denunciata la "violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. e dell'art. 1218 c.c., in relazione all'art. 360, primo comma, numero 3) c.p.c. e violazione degli artt. 2 e 32 della Costituzione, quanto alla mancata ed esaustiva informazione che ha leso il diritto di autodeterminazione";

la sentenza impugnata è censurata nella parte in cui ha escluso la dedotta lesione del diritto all'autodeterminazione per inesatto adempimento dell'obbligo di informazione da parte del sanitario;

il ricorrente osserva che all'esito della CTU era stato accertato che il modulo di consenso informato sottopostogli al momento dell'intervento era costituito da un modello prestampato di carattere assolutamente generico e che non gli era stata data alcuna informazione sulla nocività delle protesi del tipo di quella impiantatagli (c.d. protesi "grandi teste"), né sulle procedure di indagini ematochimiche e radiodiagnostiche (follow-up) da eseguire con cadenza annuale, né, infine, sull'eventuale opzione di revisione dell'impianto in caso di alterata concentrazione di ioni metallici nel sangue;

sostiene che egli aveva allegato e dimostrato con prove documentali che, se avesse debitamente ricevuto tali informazioni, non si sarebbe sottoposto al demolitivo intervento chirurgico da cui erano derivati sofferenze e patimenti;

1.3. con il terzo motivo viene denunciata la "violazione e falsa applicazione degli artt. 112 e 115 c.p.c. cod. civ.; violazione e falsa applicazione dell'art. 111 Costituzione, in relazione all'art. 360, primo comma, numero 3) c.p.c., quanto all'accertata mancanza di ammissione delle prove orali richieste e non ammesse immotivatamente e conseguente invalidità della sentenza nonché quanto alla accertata e mancata rinnovazione della CTU";

la sentenza impugnata è censurata per omessa pronuncia sulla richiesta di ammissione delle prove orali e per mancato accoglimento della richiesta di rinnovo della CTU medico-legale espletata in primo grado, non ostante il diverso esito dell'Accertamento Tecnico Preventivo promosso contemporaneamente all'introduzione del giudizio d'appello;

1.4. con il quarto motivo viene denunciata la "violazione e falsa applicazione dell'art. 1218 c.c. e degli artt. 115 e 116 c.p.c. e violazione e falsa applicazione dell'art. 111 Costituzione sotto altro profilo, in relazione all'art. 360, primo comma, numero 3) c.p.c. nonché omesso esame circa fatti decisivi per il giudizio che sono stati oggetto di discussione delle parti, in riferimento all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. e violazione e

falsa applicazione degli artt. 2 e 32 Costituzione, quanto alla superficialità ed alla carenza del modulo del consenso informato";

la sentenza impugnata è censurata per non avere considerato le allegazioni attoree concernenti l'inadeguatezza della condotta sanitaria del chirurgo e l'insussistenza nella fattispecie della necessità di far luogo all'intervento chirurgico, avuto riguardo alla giovane età del paziente e alla possibilità di ricorrere a terapie conservative;

il ricorrente ribadisce, inoltre, l'inesatto adempimento dell'obbligo di informazione, carente in ordine alle controindicazioni della protesi metallo-metallo, nonché in ordine alle indagini periodiche di follow-up e alla prospettazione dell'opzione di revisione;

2. è fondato il primo motivo e, per effetto del suo accoglimento, restano assorbiti gli altri;

2.1. la sentenza d'appello è stata deliberata nella camera di consiglio del 15 febbraio 202, come risulta dalla data apposta in calce al dispositivo, prima delle sottoscrizioni del Consigliere estensore e del Presidente; la data del 15 febbraio 2022 è indicata come data della deliberazione anche nel corpo della sentenza, a conclusione della parte relativa allo "svolgimento del processo";

è, peraltro, pacifico che fosse stata richiesta la fissazione dell'udienza di discussione e che tale udienza, già fissata per il giorno 15 febbraio 2022, si sia poi tenuta il 1 marzo 2022;

deve pertanto ritenersi che la sentenza sia stata indebitamente deliberata prima dell'udienza di discussione, sebbene questa fosse stata ritualmente richiesta (ai sensi dell'art. 352, secondo comma, cod. proc. civ.), nonché celebrata (ai sensi del quarto comma del medesimo articolo);

2.2. occorre dunque chiedersi quali siano gli effetti di tale violazione;

con riguardo alla sentenza emessa dal giudice "ante tempus", senza attendere il compiuto esercizio di tutte le prerogative difensive ritualmente previste in favore delle parti, si sono pronunciate, ormai da diverso tempo, le Sezioni Unite di questa Corte, le quali, componendo il precedente contrasto, hanno statuito che la sentenza emessa dal giudice del merito (di primo grado o di appello) senza attendere la scadenza dei termini concessi, ex art. 190 cod. proc. civ., per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica (o anche di uno solo di essi) – e, a fortiori, in ipotesi di mancata concessione dei suddetti termini – è affetta da nullità per il solo fatto di impedire alle parti di esercitare con completezza il diritto di difesa, senza necessità che venga accertato in concreto il pregiudizio effettivo subito dalla parte che si duole della violazione: per un verso, infatti, la violazione commessa dal giudice incide direttamente sugli strumenti previsti dalla legge processuale per l'attuazione del contraddittorio, che costituiscono non solo il contenuto di poteri processuali ma anche

l'oggetto di facoltà riconducibili al diritto inviolabile di difesa; per altro verso, la garanzia del contraddittorio non deve essere limitata al momento introduttivo del giudizio, ma, trovando fondamento nel diritto di difesa, deve potersi attuare in piena effettività durante tutto lo svolgimento del processo (Cass., Sez. Un., 25/11/2021, n. 36596);

all'ipotesi di sentenza deliberata prima della scadenza del doppio termine di cui all'art. 190 cod. proc. civ. è stata equiparata quella della sentenza emessa dopo la scadenza di tale termine ma prima che le memorie di replica, depositate telematicamente, siano "visibili" da parte del giudice (Cass. 15/11/2024, n.29510), nonché quella della sentenza emessa "ante tempus" in caso di rinuncia al termine manifestata dalle parti presenti all'udienza fissata per l'esame di istanze istruttorie, ma in assenza di altra parte, costituita e non comparsa (Cass. 11/12/2024, n.32016);

oltre che nell'ipotesi di sentenza deliberata prima della scadenza dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, questa Corte ha ravvisato la nullità della sentenza di merito nell'ipotesi in cui sia pronunciata ai sensi dell'art. 281-sexies cod. proc. civ. senza previo invito delle parti a discutere oralmente la causa, dal momento che la discussione, sostituendo il deposito dei detti atti scritti defensionali, è essenziale per un'adeguata tutela del diritto di difesa (Cass. 22/11/2024, n. 30180);

si è ancora ritenuto che la deliberazione della sentenza prima della scadenza dei termini per il deposito delle note scritte in sostituzione dell'udienza (ai sensi dell'art. 221 comma 4, del D.L. n. 34 del 2020, conv. con modif. dalla L. n. 77 del 2020, razione temporis applicabile) comporti la nullità della stessa anche se il giudizio di appello si conclude con ordinanza di inammissibilità ex art. 348-ter cod. proc. civ., atteso che il principio del contraddittorio presidia esigenze in relazione alle quali non assumono rilievo né la forma, né i particolari effetti del provvedimento conclusivo del procedimento (Cass. 24/12/2024, n.34421);

con specifico riguardo al giudizio d'appello, infine, è stato statuito che la mancata fissazione dell'udienza di discussione orale della causa, non ostante la rituale richiesta di una delle parti, formulata in sede di precisazione delle conclusioni e ribadita nel termine per il deposito delle memorie di replica ai sensi dell'art. 352, secondo comma, cod. proc. civ., comporta, di per sé, la nullità della sentenza, senza che sia necessario indicare gli argomenti che avrebbero potuto essere illustrati durante la discussione, poiché l'impedimento frapposto alla possibilità per i difensori delle parti di svolgere con pienezza le loro difese finali, anche nelle forme orali, all'esito dell'esame delle memorie di replica, costituisce di per sé un vulnus al principio del contraddittorio e una violazione del diritto di difesa (Cass. 24/01/2023, n.2067);

2.3. a fondamento di tutte le richiamate pronunce sta il duplice rilievo, per cui, da un lato, la menomazione degli strumenti previsti dalla legge processuale per l'attuazione del contraddittorio comporta ex se un pregiudizio effettivo ad un interesse costituzionalmente tutelato, stante l'impedimento frapposto alla possibilità di svolgere con completezza il diritto di difesa; dall'altro lato, la violazione del principio del contraddittorio, al quale il diritto di difesa si associa, non è riferibile solo all'atto introduttivo del giudizio, ma implica che il contraddittorio e la difesa si realizzino in piena effettività durante tutto lo svolgimento del processo e, pertanto, anche negli atti defensionali conclusivi, quali sono, in particolare per il giudizio d'appello, oltre agli scritti (comparse conclusionali e memorie di replica), anche la discussione orale, allorché essa sia ritualmente richiesta nelle forme di cui all'art.352, secondo comma, cod. proc. civ.;

2.4. nella fattispecie in esame sono stati perpetrati un vulnus al principio del contraddittorio e una violazione del diritto di difesa non dissimili da quelli già riscontrati da questa Corte nelle ipotesi sopra ricordate, in quanto l'anticipazione della deliberazione ad un momento antecedente alla fissata udienza di discussione della causa ha reso del tutto inutile la celebrazione di tale udienza ed ha impedito alla parte di cooperare, attraverso l'esposizione dei propri argomenti difensivi, alla decisione della controversia;

al riguardo, diversamente da quanto sostenuto dal controricorrente, non assume rilievo la circostanza che la sentenza sia stata depositata in un momento successivo, dal momento che il pieno svolgimento delle difese finali, sia nella forma scritta (mediante le comparse conclusionali e le memorie di replica) sia in forma orale (mediante la discussione in udienza) trova evidentemente fondamento nell'esigenza di assicurare il contraddittorio in vista della deliberazione della sentenza, mentre non avrebbe senso tale svolgimento una volta che la sentenza sia già stata deliberata e che la statuizione giudiziale debba solo essere resa pubblica mediante il suo deposito;

allo stesso modo, non può attribuirsi rilevanza alla mera eventualità che l'indicazione del 15 febbraio 2022, come giorno della deliberazione (peraltro risultante sia dal corpo della sentenza che dalla data posta in calce alla stessa), costituisca l'oggetto di un mero errore materiale, avendo questa Corte già affermato che, quando dalla data della deliberazione della sentenza risulta l'impedimento frapposto all'esercizio delle prerogative difensive, la sentenza è nulla anche se la data di pubblicazione è successiva, mentre l'eventuale errore materiale nell'indicazione della prima data deve essere accertato sulla base di riscontri obiettivi, non potendosi ascrivere la divergenza delle date ad errore materiale in base ad una semplice presunzione (Cass.14/12/2024, n. 32538);

2.5. va pertanto accolto il primo motivo del ricorso per cassazione proposto da Ma.Ma. e, per effetto del suo accoglimento, restano assorbiti gli altri motivi;

la sentenza impugnata va cassata in relazione al motivo accolto con rinvio alla Corte d'Appello di Genova, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità;

ai sensi dell'art. 52 del D.Lgs. n. 196 del 2003, deve disporsi che, in caso di diffusione del presente provvedimento, siano omesse le generalità e gli altri dati identificativi del ricorrente, del controricorrente e delle altre persone di cui si fa menzione.

P.Q.M.

La Corte

– accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbiti gli altri motivi;

–cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per le spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'Appello di Genova, in diversa composizione.

Ai sensi dell'art. 52 del D.Lgs. n. 196 del 2003, dispone che, in caso di diffusione del presente provvedimento, siano omesse le generalità e gli altri dati identificativi del ricorrente, del controricorrente e delle altre persone in esso menzionate.

Così deciso nella Camera di consiglio della Terza Sezione Civile, il 3 marzo 2025.

Depositato in Cancelleria il 6 maggio 2025.