

ESENTE



25 1 19 7 17

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - L

em + CF

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. PIETRO CURZIO - Presidente -
Dott. LUCIA ESPOSITO - Consigliere -
Dott. GIULIO FERNANDES - Consigliere -
Dott. PAOLA GHINOY - Rel. Consigliere -
Dott. CATERINA MAROTTA - Consigliere -

| |
|---------------------|
| ASSISTENZA ALTRO |
|---------------------|

Ud. 21/09/2017 - CC

R.G.N. 19249/2016

Car. 25/19
Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 19249-2016 proposto da:

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis) , rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis)
(omissis) ;

CF

- ricorrente -

contro

MINISTERO DELLA SALUTE (omissis), in persona del
Ministro pro tempore elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI
PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO
STATO, che lo rappresenta e difende, ope legis;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 923/2015 della CORTE D'APPELLO di
PALERMO, depositata il 04/09/2015;

8911
17

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 21/09/2017 dal Consigliere Dott. PAOLA GHINOY;

rilevato che:

1. (omissis) proponeva ricorso al Tribunale del Lavoro di Messina, chiedendo la condanna del Ministero della salute alla corresponsione dell'indennizzo di cui alla legge n. 210 del 1992, deducendo di essere stato sottoposto a vaccinazione antipolio (SALK) nel novembre 1956, all'età di sette anni, e di avere contratto la poliomielite, con esiti permanenti di grave invalidità all'arto inferiore destro.

Il Tribunale rigettava la domanda, ritenendo inattendibile la testimonianza del padre del (omissis) circa l'esecuzione della vaccinazione, e questa non provata, a fronte della distruzione dell'archivio della ASL, disattendendo il giudizio del CTU di verosimiglianza del nesso causale vaccino-malattia.

La Corte d'appello di Palermo rigettava l'appello del (omissis), ritenendo corretta la soluzione adottata dal Tribunale in merito al difetto di prova del nesso di causalità tra vaccinazione e malattia, in considerazione dell'insufficienza della deposizione del padre del ricorrente, asseverante l'avvenuta vaccinazione, dato lo stretto rapporto parentale ed in assenza di riscontri oggettivi, documentali o logici.

2. (omissis) proponeva ricorso per cassazione, che veniva accolto con sentenza n. 18410 del 2013 da questa Corte, che cassava l'impugnata sentenza e rinviava alla Corte di Appello di Palermo, affermando in sintesi:

a) che è necessario assicurare l'effettiva tutela del diritto di difesa (art. 24 Cost.) e il rispetto dei principi del giusto processo (artt. 111

Cost. e 6 CEDU) secondo la giurisprudenza costituzionale (C.Cost. 281/2010);

b) che il giudice di merito, nominato un CTU, non può, senza motivare adeguatamente la propria scelta, ignorare o sminuire i dati risultanti dalla relazione del CTU senza disporre di elementi istruttori e di cognizioni proprie, eventualmente integrati da presunzioni e nozioni di comune esperienza, sufficienti a dar conto della decisione;

c) che il rito del lavoro è caratterizzato (grazie ai poteri officiosi del giudice ex artt. 421 e 437 cpc, collegati ai principi del giusto processo: artt. 111 Cost. e 6 CEDU) dal contemperamento del principio dispositivo con le esigenze della ricerca della verità materiale (Cass. SU 11353/04 e 22305/07) e dal fine di garantire una tutela differenziata ai diritti in esso azionati, in ragione della loro natura (Cass. SU 8202/05; Cass. 2577/09; Cass. 14696/07; Cass. 27286/06; Cass. 23882/06); ne segue che, ove si controverta della tutela di soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie, va data adeguata rilevanza - al fine dell'uso dei poteri officiosi - al tipo di diritto oggetto di domanda, risultante da filone di giurisprudenza costituzionale.

In motivazione, argomentava che «la Corte d'appello avrebbe potuto acquisire ulteriori elementi al fine di uscire dalla situazione di incertezza, rilevata nella sentenza, proprio utilizzando adeguatamente i suindicati poteri officiosi, pure tenendo conto della situazione di incolpevole impossibilità del ricorrente di fornire la documentazione prescritta dalla L. 25 febbraio 1992, n. 210 (... omissis). Mediante tale strumento, infatti, la Corte messinese avrebbe potuto in primo luogo accertare - ad esempio attraverso un supplemento di prova testimoniale ovvero una nuova CTU - se, nella specie, siano praticabili le indagini virologiche e siero epidemiologiche, che, com'è noto, sono praticate dalla scienza medica a partire dal 1998 su iniziativa dell'OMS

(Organizzazione Mondiale della Sanità) in tutti i Paesi industrializzati, al fine di distinguere nell'ambito dei casi di poliomielite verificatisi, come nella specie, in età compresa fra gli 0 e i 14 anni, quelli da vaccino poliomielitico associati (ceppi vaccinali retromutati e neurovirulenti) da quelli da virus selvaggio. Inoltre, avrebbe potuto - con gli stessi mezzi - prendere in considerazione il momento dell'insorgenza della malattia nel caso di specie, considerando che la poliomielite, specialmente quando il virus sia stato contratto in modo virulento, si caratterizza per un breve periodo di latenza tra il fattore causale e la comparsa della paralisi. Solo così si sarebbe potuto pervenire non necessariamente all'accoglimento della domanda del ricorrente - come da questi sostenuto - quanto piuttosto ad effettuare un contemperamento del principio dispositivo con le esigenze della ricerca della verità materiale in modo adeguato alla fattispecie sub iudice».

3. Riassunta la causa, il giudice del rinvio disponeva nuova CTU per accertare se, con indagini virologiche e sieroepidemiologiche (in quanto praticabili), fosse ragionevolmente probabile il nesso causale vaccinazione-poliomielite.

4. All'esito, confermava la sentenza di rigetto del Tribunale di Messina, rilevando che - seppure dovesse darsi credito, in ossequio ai principi di diritto affermati da questa Corte con la sentenza rescindente, alla deposizione del padre del (omissis) che aveva confermato che il figlio (omissis) nel (omissis) era stato sottoposto a vaccinazione antipolio presso il comune di (omissis) e che dopo la vaccinazione aveva manifestato uno stato febbrile all'esito del quale gli era stata diagnosticata la poliomielite- dovevano essere recepite le conclusioni del c.t.u., che aveva ritenuto che l'attribuibilità della poliomielite alla somministrazione del vaccino di tipo Salk effettuata

all'età di sette anni fosse una mera probabilità, quantificabile nella misura del 1-2%.

5. Per la cassazione della sentenza (omissis), ha proposto ricorso.

5.1. Con il 1° motivo, deduce l'omesso esame di 5 fatti decisivi: a) l'essere stato inefficace l'IPV (virus Polio inattivati) degli anni 50 del '900, il conseguente essersi verificati in quell'epoca casi di paralisi determinate dal vaccino Salk, e la conseguente inapplicabilità degli studi scientifici recenti - relativi a IPV con virus inattivato con nuove tecniche - a vaccinazioni di 60 anni fa, fatte con IPV con virus male inattivato; b) il fatto che il Ministero ha ammesso che in Italia si sono verificati casi di paralisi determinati dal vaccino Salk male inattivato; c) il fatto che il periodo di latenza è stato lungo; d) la mancata indicazione di fonti statistiche dell'asserito dell'1-2% di ricorrenza del nesso causale; e) la sostanziale convergenza delle due CTU disposte nel corso del giudizio di merito. Inoltre, assume che sarebbero stati violati (in relazione all'art. 360, Co. 1, n. 3, cpc) i principi fissati nella sentenza di cassazione (art. 2909 cc), non solo in ordine a due dei predetti fatti di cui è stato omesso l'esame (l'inapplicabilità di studi recenti al passato e il lungo periodo di latenza), ma anche in ordine alla corretta distribuzione dell'onere della prova (art. 2697 cc) e alla corretta istituzione della presunzione del giudice (2729 c.c., anche in relazione agli artt. 24 e 111 Cost., e agli artt. 115 e 116 cpc) con formulazione subordinata a tale riguardo di nullità della sentenza ex art. 4 dell'art. 360, co. 1, cpc); infatti, la Corte palermitana, addossando al ricorrente l'onere di dare la prova del nesso causale, senza procedere a presunzione semplice di accertamento critico dello stesso, omettendo l'esame di dette circostanze, sarebbe incorsa in doppia violazione di legge (del principio di vicinanza alta prova e dei principi fissati nella



sentenza di annullamento); i detti fatti, di cui è stato omesso l'esame, darebbero infatti luogo ad una sommatoria di graduale maggiore probabilità che il nesso causale esista, rappresentando le condizioni della sua esistenza. La Corte palermitana avrebbe ambiguamente confuso la debole probabilità di ricorrenza del nesso causale con la frequenza statistica, mentre non è la scarsa frequenza di un fatto a rendere poco probabile che esso si verifichi, ma la presenza di qualcuna soltanto delle sue condizioni e l'assenza di parecchie altre; se invece sono presenti molte delle condizioni richieste perché si verifichi un fatto in ipotesi raro, allora è molto probabile che esso si verifichi, benché raro; da tale argomentazione il ricorrente fa derivare anche la violazione degli artt. 40 e 41 cp sul nesso causale e dell'art. 1 della L. n. 210/1992, che fissa i presupposti dell'indennizzo.

5.2. Con il 2° motivo, il ricorrente lamenta la violazione del principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.), nella parte in cui la Corte ha ritenuto la debolezza della probabilità di esistenza del nesso causale quando, al contrario, l'esistenza di una probabilità debole di accadimento di un fatto non esclude la possibilità che il fatto accada.

5.3. Con il 3° motivo, il ricorrente deduce la violazione dei principi fissati nella sentenza rescindente, in quanto non poteva essere disposta una nuova CTU e comunque al CTU non poteva essere chiesto di accertare il grado di probabilità di ricorrenza del nesso causale (e quindi occorreva decidere sul materiale già agli atti ed attingendo alle cognizioni proprie del giudice ed alle massime di esperienza), senza peraltro violare il principio di vicinanza alla prova.

6. Ha resistito il Ministero della Salute.

7. Il difensore del ricorrente ha depositato istanza di prelievo del ricorso, in considerazione delle gravi malattie che attualmente hanno

aggravato lo stato di salute del ricorrente e costituiscono ragioni di trattazione urgente della causa.

Rilevato che:

1. il terzo motivo, da esaminare preliminarmente in quanto propone una questione pregiudiziale di rito, non è fondato.

Risulta dallo sviluppo processuale riferito in premessa che la nuova indagine tecnica disposta dalla Corte d'appello è stata giustificata proprio dalla sentenza rescindente, che ha ritenuto necessario un approfondimento onde dirimere le incertezze sull'eziologia della malattia del '(omissis)', che richiedevano l'intervento officioso.

In tal senso, occorre ribadire il principio affermato nell'importante arresto di questa Corte a Sezioni Unite n. 19217 del 16/12/2003, richiamato dallo stesso ricorrente, secondo il quale in caso di cassazione con rinvio, il giudice del rinvio conserva tutti i poteri di indagine e di valutazione della prova e può compiere anche ulteriori accertamenti, purché essi trovino giustificazione nella sentenza di annullamento con rinvio e nell'esigenza di colmare le lacune e le insufficienze da questa riscontrate. Detto principio non opera invece in ordine ai fatti che la sentenza di cassazione ha considerato come definitivamente accertati, per non essere investiti dall'impugnazione, ne' in via principale ne' in via incidentale, e sui quali la pronuncia di annullamento è stata fondata; in tal caso, un nuovo e diverso accertamento dei fatti deve ritenersi precluso nel giudizio di rinvio (conf. Cass. n. 14635 del 23/06/2006).

2. Il primo e secondo motivo sono invece fondati.

2.1. Il ricorrente riporta il contenuto della seconda c.t.u., laddove, premesso che «se è vero che il vaccino sia stato somministrato e che la sintomatologia paralitica sia insorta dopo la somministrazione nei tempi descritti nella relazione e previsti dalla scienza», che «sarebbe



difficile e molto poco probabile che, in questo periodo, il paziente sia stato contagiato da altro soggetto malato» e che «ritenendo validi gli studi presenti a sostegno delle difficoltà di inattivazione virale durante la prima produzione del vaccino...sembrerebbe logico sostenere che la patologia invalidante da cui l'odierno ricorrente risulta affetto sin da bambino si possa attribuire alla somministrazione del vaccino ... di tipo SALK» , ha concluso che «trattandosi comunque di una mera probabilità (1-2%)» risulta «plausibile la presenza del nesso causale... non essendo pur tuttavia possibile raggiungere attraverso lo studio della letteratura scientifica e l'indagine statistica, un elevato grado di probabilità».

2.2. Recependo tali conclusioni, con la sentenza gravata il giudice del rinvio ha quindi valorizzato la testimonianza del padre del (omissis) e ha dichiarato provata la l'avvenuta vaccinazione del ricorrente nel 1956, e tuttavia ha confermato la sentenza del Tribunale, ritenendo che - pur non potendosi escludere il nesso causale - la domanda debba essere rigettata in quanto lo stesso non può essere affermato con la "ragionevole probabilità" richiesta dalla prova per presunzioni.

2.3. Sotto questo profilo, la Corte non si è tuttavia attenuta al mandato affidatole dalla sentenza rescindente, laddove non ha esplicitato la possibilità di fare riferimento o meno nel contesto concreto ad indagini virologiche e siero epidemiologiche in ordine all'eziologia della malattia.

2.4. Inoltre, non si è attenuta ai principi affermati in tema di indagine sul nesso di causalità, nel momento in cui ha ritenuto che l'ipotesi del nesso di causalità non fosse suffragata da alta probabilità statistica.

E difatti, secondo i principi dettati da questa Corte anche con riguardo alla materia che ci occupa, (v. Cass. 17/01/2005 n. 753,

29/12/2016 n. 27449, ord.) la prova a carico dell'interessato ha ad oggetto, a seconda dei casi, l'effettuazione della terapia trasfusionale o la somministrazione vaccinale, il verificarsi dei danni alla salute e il nesso causale tra la prima e i secondi, da valutarsi secondo un criterio di ragionevole probabilità scientifica. Le Sezioni Unite di questa Corte - muovendo dalla considerazione che i principi generali che regolano la causalità materiale (o di fatto) sono anche in materia civile quelli delineati dagli artt. 40 e 41 cod. pen. e dalla regolarità causale, salva la differente regola probatoria che in sede penale è quella dell'"oltre ogni ragionevole dubbio", mentre in sede civile vale il principio della preponderanza dell'evidenza o "del più probabile che non" - hanno poi ulteriormente precisato che la regola della "certezza probabilistica" non può essere ancorata esclusivamente alla determinazione quantitativa-statistica delle frequenze di classe di eventi (c.d. probabilità quantitativa), ma va verificata riconducendo il grado di fondatezza all'ambito degli elementi di conferma disponibili nel caso concreto (c.d. probabilità logica) (cfr. Sez. Unite, sentenza 11 gennaio 2008, n. 581).

Nel caso, inoltre, a fronte degli elementi significativi in un ragionamento presuntivo, quali il fatto che la sintomatologia paralitica è insorta dopo la somministrazione del vaccino nei tempi ... previsti dalla scienza, della ritenuta inverosimiglianza del contagio per contatto e della affermata validità degli studi presenti a sostegno delle difficoltà di inattivazione virale durante la prima produzione del vaccino, ha ritenuto di escludere la ragionevole probabilità scientifica dell'imputazione della poliomielite alla vaccinazione in considerazione dell'incidenza statistica della soluzione ricercata, laddove questa non può essere di per sé sufficiente, in carenza di specificazione dei presupposti in base ai quali è stata compiuta l'analisi statistica, della soglia statistica che occorrerebbe raggiungere nel caso in esame e di

elementi che consentano di attribuire rilievo logico decisivo al dato numerico.

3. Per tali motivi, condividendo il Collegio la proposta del relatore notificata ex art. 380 bis c.p.c., all'esito della quale le parti non hanno formulato memorie, il ricorso, manifestamente fondato in relazione ai primi due motivi di ricorso, dev'essere accolto, con rigetto del terzo motivo; la sentenza gravata dev'essere quindi cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio alla Corte d'appello di Catania, che dovrà esaminare la fattispecie alla luce dei criteri sopra individuati.

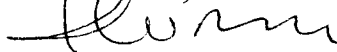
4. Al giudice designato competerà anche la regolamentazione delle spese del giudizio di legittimità

P.Q.M.

accoglie i primi due motivi di ricorso, rigetta il terzo motivo. Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per la regolamentazione della spese del giudizio, alla Corte d'appello di Catania.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 21.9.2017

Pietro Corzio, *Presidente*

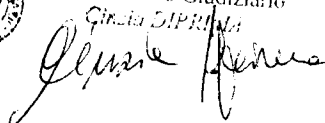


DEPOSITATO IN CANCELLERIA

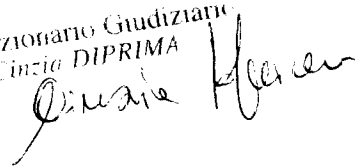
oggi 24 OTT. 2017



Il Funzionario Giudiziario
Cinzia DIPRIMA



Il Funzionario Giudiziario
Cinzia DIPRIMA





CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE.**

Roma, 24 ottobre 2017

La presente copia si compone di 10 pagine.
Diritti pagati in marche da bollo € 1.92