

**2196/2018**
 RG. 1481/2016  
 Cron. 939  
 Rep. 2349  
 Rel. CRISCUOLO GAITO  
 oggetto RESP PROF

REPUBBLICA ITALIANA  
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
 LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI  
 NONA SEZIONE CIVILE (ex QUARTA A)

composta dai seguenti magistrati:

dott. Pasquale CRISTIANO                      Presidente  
 dott. Domenico DE STEFANO                      Consigliere  
 dott. Antonio CRISCUOLO GAITO                      Consigliere rel.

riunita in camera di consiglio, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello, iscritta al n. 1481 del ruolo generale contenzioso dell'anno 2016, avente ad oggetto "risarcimento danni", posta in decisione all'udienza collegiale del 23 Gennaio 2018, e pendente tra:

	Maria Libera (C.F.:		), in proprio e quale
erede di	Giovanni e	Liliana;	Giovanni (C.F.:
	)		Giuseppe (C.F.:
	in proprio e quale erede di	Giovanni e	
Liliana;	Rosanna (C.F.:		);
Giovanni (C.F.:			Giulia (C.F.:
		Antonio (C.F.:	),
in proprio e quale erede di	Giovanni e	Liliana;	Maria
(C.F.:			Lucia (C.F.:
		Liliana (C.F.:	);
Clara (C.F.			), in proprio e quale erede di
Giovanni e	Liliana;	Antonio Simone (C.F.:	
		Rosalba (C.F.:	),
in proprio e quale erede di	Giovanni e	Liliana;	

*fe ay*

Antonio (C.F.: \_\_\_\_\_); elettivamente dom.ti in Napoli alla Piazza  
Esedra Ed. Edilforum Is. F10 Centro Direzionale, presso lo studio dell'avv.  
Michele Liguori (C.F.: LGRMHL58P14F839K), dal quale sono rapp.ti e difesi,  
giusta procura a margine dell'atto di riassunzione;

Appellanti in riassunzione

E

FAELLA Fausto (C.F.: FLLFST51A13E131Q), elettivamente dom.to in Gragnano  
alla Via Pasquale Nastro n. 113, presso lo studio dell'avv. Giammichele Scarfato  
(C.F.: SCRGMC69A01L845Q), dal quale è rapp.to e difeso, giusta procura a  
margine della comparsa di costituzione in appello;

Appellato

NONCHE'

Unipolsai Assicurazioni SpA (C.F.: 00818570012), in persona del legale rapp.te  
p.t., elettivamente dom.ta in Pompei alla Via Lepanto n. 14, presso lo studio  
dell'avv. Umberto Giugliano (C.F.: GGLMRT52D26G813G), dal quale è rapp.ta e  
difesa, giusta procura a margine della comparsa di costituzione in appello;

Appellata

NONCHE'

Gestione Liquidatoria della ex USL n. 35, in persona del Commissario Liquidatore  
p.t.; Allianz SpA, in persona del legale rapp.te p.t.; Regione Campania, in persona  
del Presidente p.t.;

Appellate contumaci

CONCLUSIONI: All'udienza del 19 Aprile 2017, i procuratori degli appellanti in  
riassunzione \_\_\_\_\_ e degli appellati Faella Fausto ed Unipolsai SpA  
concludevano come da verbale, e riportandosi ai rispettivi atti.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione notificata il 6 Aprile 1994, \_\_\_\_\_ Giovanni esponeva che, nel  
Luglio 1992, il coniuge \_\_\_\_\_ Liliana, affetta da addome pendulo, si era recata  
presso il dott. Faella Fausto per una visita di controllo, onde valutare l'opportunità  
di rimuoverlo mediante intervento chirurgico.

Il sanitario le aveva consigliato l'intervento chirurgico di rimozione dell'addome pendulo. In data 6 Agosto 1992, presso l'ospedale di Gragnano, il dott. Faella aveva praticato l'intervento chirurgico. Dopo l'intervento le condizioni della signora Vanni erano notevolmente peggiorate.

Il successivo 7 Agosto la paziente Liliana decedeva.

Pertanto, il vedovo Giovanni conveniva il dott. Faella Fausto e la USL n. 35 innanzi al Tribunale di Torre Annunziata, affinché fossero condannati in solido al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali, biologici e spese funerarie, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Si costituivano con separate comparse i convenuti Faella Fausto ed USL n. 35, i quali chiedevano il rigetto della domanda attorea. Altresi, chiedevano ed ottenevano l'autorizzazione alla chiamata in garanzia delle rispettive compagnie assicuratrici, Unipolsai ed Allianz.

Le due compagnie si costituivano ritualmente con separate comparse.

Spiegavano intervento volontario i figli della defunta Liliana.

Nel corso del processo veniva espletata CTU medico-legale, con l'ausiliario Esposito Massimo.

Altresi si procedeva a rinnovazione della CTU medico-legale, a mezzo del nuovo consulente Speranza Silvio.

Sulla documentazione in atti, il GOA del Tribunale di Torre Annunziata, con sentenza n. 1271/06 depositata il 15 Novembre 2006, così statuiva: 1) Rigettava la domanda attorea e quella proposta dagli interventori; 2) Compensava tra tutte le parti le spese del giudizio.

Avverso tale pronuncia proponevano appello Maria Libera (in proprio e quale erede di Liliana e Giovanni), Giovanni, Giuseppe (in proprio e quale erede di Liliana e Giovanni), Rosanna (quale legale rapp.te del figlio Giovanni), Giulia (in proprio e quale erede di Liliana e Giovanni), Antonio (in proprio e quale erede di Liliana e Giovanni), Maria (quale legale rapp.te della figlia Lucia), Liliana (in proprio e quale erede di Liliana e Giovanni), Antonio

h my



Simone, Rosalba (in proprio e quale erede di Liliana e  
Giovanni), Antonio.

Si costituivano gli appellati Gestione Liquidatoria della USL n. 35, Allianz SpA, Faella Fausto, Unipolsai SpA. Invece, restavano contumaci le appellate USL n. 35 e Regione Campania.

La Corte di Appello di Napoli, III sezione civile, con sentenza n. 2529/11 depositata il 7 Luglio 2011, riteneva ampio e motivato l'elaborato peritale redatto dal ctu dott. Speranza. La signora di anni si era ricoverata il 3 Agosto 1992 presso l'ospedale di Gragnano, con diagnosi di ingresso "ernia ombelicale". La paziente era obesa, diabetica, ipertesa con cardiopatia ischemica, steatosi epatica e positività di markers per epatiti A e B. In tali condizioni era stata sottoposta ad intervento chirurgico il 6 Agosto 1992. Il giorno successivo era intervenuto il decesso.

La signora non doveva essere sottoposta all'intervento, senza che si fosse previamente conosciuta e fronteggiata la complessa patologia da cui era affetta. L'intervento era a rischio soprattutto per le complicanze respiratorie.

A differenza di quanto risulta dalla cartella clinica (correzione di ernia ombelicale), in sede operatoria si era eseguita una dermolipectomia trasversale abbondante. La cicatrice ombelicale era stata trasposta in alto per cm. 10. Più volte si era utilizzato il bisturi elettrico. L'intervento aveva determinato un'embolia polmonare. Era intervenuto un fatto infartuale polmonare, che aveva condotto la paziente alla morte.

Le condizioni della erano precarie: quindi, non era giustificato, sotto alcun profilo, un intervento privo di carattere di urgenza, e dalle conseguenze imprevedibili. Inoltre l'ospedale di Gragnano era privo della rianimazione.

In data 9 Marzo 2011 era intervenuta transazione tra gli eredi della la USL n. 35 e la compagnia Allianz, assicuratrice della USL. La compagnia aveva versato la somma di euro 516.456,00. La transazione aveva riguardato la quota di responsabilità della USL 35, pari al 50 % dell'intero danno. La transazione sulle spese era limitata al 15 % dell'importo, indicato dal difensore degli appellanti in sede di nota spese.

La Corte territoriale affermava come avessero diritto al risarcimento del danno i cinque figli di Liliana ( Maria Libera, Giuseppe, Antonio, Clara e Rosalba), nonché i sette nipoti ( Giovanni, Giulia, Lucia, Liliana, Antonio Simone, Antonio e Giovanni).

Il quantum risarcibile veniva determinato, nella misura di euro 200.000,00 in favore di ciascun figlio della deceduta, e di euro 25.000,00 in favore di ciascun nipote.

In misura percentuale, si statuiva la detrazione di quanto già versato in via transattiva dalla Allianz, ed inerente alla domanda risarcitoria, come proposta nei confronti della USL n. 35 e di Allianz (importo complessivo di euro 516.456,00).

Quindi, in accoglimento dell'appello, ed in riforma della sentenza di primo grado, il dott. Faella Fausto e la compagnia Unipolsai venivano condannati in solido al pagamento, in favore di ciascuno dei cinque figli, della somma di euro 200.000,00, nonché al pagamento, in favore di ciascuno dei sette nipoti, della somma di euro 25.000,00, oltre interessi legali decorrenti dalla pubblicazione della sentenza; *a detrarsi, in misura percentuale, dalle predette somme, quali complessivamente determinate, la somma di euro 516.456,00.*

Altresi, il dott. Faella ed Unipolsai venivano condannati in solido al pagamento delle spese del doppio grado, in favore degli eredi della signora

Avverso tale sentenza Faella Fausto proponeva ricorso per Cassazione, chiedendo l'annullamento della pronuncia emessa dalla Corte di Appello.

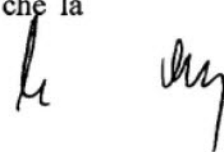
Si costituiva l'intimata Gestione Liquidatoria della ex USL n. 35.

Si costituivano gli intimati eredi di Liliana, spiegando ricorso incidentale.

Si costituiva anche l'intimata Unipolsai, spiegando parimenti ricorso incidentale.

Invece, le intime Regione Campania ed Allianz SpA non svolgevano alcuna difesa.

Il Supremo Collegio, III sez. civile, con sentenza n. 3173/16 del 16 Ottobre 2015 – 18 Febbraio 2016, ha ritenuto fondato il terzo motivo del ricorso principale del dott. Faella. In particolare, costui si duole del fatto che la Corte territoriale abbia omesso di pronunciarsi sulla domanda di garanzia e manleva, da lui proposta nei confronti della sua assicuratrice Unipolsai. Altresi, il dott. Faella si duole del fatto che la





Corte di Appello abbia condannato la Unipolsai al risarcimento danni, in solido con esso Faella Fausto.

Infatti, il responsabile civile Faella Fausto ha interesse a censurare la condanna solidale risarcitoria emessa a carico di Unipolsai. Invero, in mancanza di statuizione sulla manleva, l'assicurato, in quanto coobbligato solidale, è esposto al regresso, ai sensi dell'art. 1299 cc..

Inoltre, al di fuori dei casi espressamente previsti dalla Legge (come in materia di circolazione stradale), l'assicuratore del responsabile civile non è vincolato da alcun obbligo legale o contrattuale nei confronti del danneggiato.

La medesima doglianza, avverso la condanna solidale, è stata espressa anche da Unipolsai in sede di ricorso incidentale (appunto, come scritto a fol. 15 della sentenza della Suprema Corte, il motivo risulta assorbito dall'accoglimento del terzo motivo del ricorso principale di Faella Fausto).

L'accoglimento del motivo di ricorso, addotto dal dott. Faella, inerente alla omessa pronuncia sulla domanda di manleva, va letto congiuntamente con il rigetto di tutti i motivi di ricorso incidentale, addotti da Unipolsai, relativi proprio alla domanda di garanzia.

In particolare, i Supremi Giudici hanno affermato come l'appellato Faella (all'indomani del rigetto della domanda attorea pronunciato dal GOA di Torre Annunziata) non fosse tenuto a proporre appello incidentale condizionato – nei confronti di Unipolsai – per la denegata ipotesi di riforma della pronuncia di rigetto. Piuttosto, è stato sufficiente che il dott. Faella abbia inequivocabilmente ribadito (per la denegata ipotesi di accoglimento dell'appello principale) la domanda di garanzia. Tutto ciò, tanto più vero, considerato che, nel caso di specie, trova applicazione il codice di rito, nella versione antecedente alla novella ex Legge 353/90.

La Corte di Cassazione ha altresì statuito, in senso favorevole alla sussistenza ed all'efficacia del contratto di assicurazione, in virtù del principio della non contestazione.

La Cassazione ha anche respinto il motivo di ricorso di Unipolsai, in base al quale non sarebbe possibile l'accoglimento della domanda di manleva, dato che

l'assicurato Faella non avrebbe provato la misura del massimale di polizza. Sul punto, la Suprema Corte, a fol. 20, si è conclusivamente espressa nei seguenti termini: *...nel presente giudizio, la mancata dimostrazione della misura del massimale nuoce all'assicuratore, e non all'assicurato, e non è ostativa all'accoglimento della domanda di garanzia da questi proposta...*

Dunque, la Suprema Corte ha respinto tutti i motivi di ricorso del dott. Faella, inerenti all'an debeat. Quindi, è ormai divenuta incontrovertibile la declaratoria di responsabilità del dott. Faella, in ordine all'intervento chirurgico cui fu sottoposta

Liliana in data 6 Agosto 1992, nonché in ordine al conseguente decesso, il successivo 7 Agosto 1992.

Con la citata sentenza n. 3173/16, si è anche ritenuto fondato il motivo di ricorso incidentale degli eredi di Liliana, laddove ci si duole del fatto che la Corte territoriale abbia ommesso di pronunciarsi sulla domanda di condanna del responsabile civile al pagamento del danno da mora, da liquidarsi applicando un saggio di interesse sul capitale espresso in moneta del 1992, e quindi rivalutato anno per anno. La Corte di Appello ha liquidato nel 2011 un danno avvenuto nel 1992, senza pronunciarsi sulla domanda di ristoro del danno da ritardato adempimento dell'obbligazione risarcitoria. Questo pregiudizio non è necessariamente ricompreso nella rivalutazione monetaria accordata dal Giudice di appello, il quale ha liquidato il danno all'attualità. A causa del ritardato pagamento, il creditore patisce un pregiudizio, teoricamente pari alla rendita finanziaria che avrebbe potuto ricavare dall'investimento delle somme.

Tuttavia questo ulteriore danno da mora deve essere provato. In particolare, il creditore deve dare prova del rendimento delle operazioni finanziarie, in cui avrebbe investito il capitale, in caso di tempestivo pagamento.

Appunto, sull'ulteriore danno da mora la sentenza della Corte di Appello del 2011 non si è pronunciata.

Il Giudice del rinvio è chiamato a pronunciarsi sulla domanda di risarcimento del danno da mora, avuto riguardo ai seguenti principi: A) vanno evitati automatismi, ma ci si deve basare sulle prove offerte dagli attori; B) la remunerazione del danaro varia in funzione del capitale investito, che è diverso, rispettivamente, per i figli e



per i nipoti di Liliana; C) l'incasso, in via transattiva, della somma erogata dalla ex Usl n. 35 ha ridotto il credito risarcitorio.

Infine, è d'uopo osservare come i Supremi Giudici, a foll. 21-23 della sentenza, in sede di esame del quarto motivo di ricorso incidentale di Unipolsai, abbiano precisato la seguente circostanza: per quel che concerne la sorta capitale del quantum risarcitorio, la Corte di Appello di Napoli, con la sentenza del 2011, ha condannato il dott. Faella al pagamento, in favore del complesso degli eredi di

Liliana, della complessiva somma di euro 658.544,00, già espressiva della rivalutazione al 2011.

Si addivene a tale importo, sottraendo dall'importo di euro 1.175.000,00, quello di euro 516.456,00.

Appunto, euro 1.175.000,00 integra la somma astrattamente spettante, considerato il criterio – indicato nella sentenza del 2011 – di liquidazione di euro 200.000,00 in favore di ciascuno dei cinque figli, e di euro 25.000,00 in favore di ciascuno dei sette nipoti di Liliana.

Al contempo, la somma di euro 516.456,00 esprime la quota di responsabilità della ex USL n. 35 (trattasi, appunto, dell'importo erogato in via transattiva, in favore del complesso degli eredi di Liliana, da Allianz SpA, assicuratrice dell'ex USL n. 35).

Sulla base di tali premesse la Cassazione (in accoglimento del terzo motivo del ricorso principale di Faella Fausto e del primo motivo del ricorso incidentale degli eredi di Liliana), ha cassato la sentenza emessa dalla Corte di Appello di Napoli III sezione civile, ed ha rinviato la causa, anche per le spese di tutti i gradi (ivi compreso il giudizio in Cassazione), alla Corte di Appello di Napoli in diversa composizione.

Giusta citazione notificata il 23 Marzo 2016, gli appellanti Maria Libera  
(in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana),  
Giovanni, Giuseppe (in proprio e quale erede di Giovanni e  
Liliana), Rosanna, Giovanni, Giulia,  
Antonio (in proprio e quale erede di Giovanni e  
Liliana), Maria, Lucia, Liliana, Clara (in



proprio e quale erede di Giovanni e Liliana), Antonio Simone, Rosalba (in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana), Antonio hanno riassunto la causa innanzi a questa Corte.

I riassunti hanno chiesto di accogliersi integralmente l'appello avverso la sentenza del GOA di Torre Annunziata; per l'effetto, di condannarsi il dott. Faella Fausto al risarcimento dei danni in loro favore; il tutto, con vittoria di spese di tutti i gradi.

Giusta comparsa dep. 13.7.2016, nella presente fase di rinvio si è costituito il dott. Faella Fausto. In particolare costui, oltre ad insistere nell'accoglimento della domanda di manleva nei confronti di Unipolsai, ha chiesto, ai sensi dell'art. 1917 co.2 cc., che Unipolsai sia condannata direttamente al pagamento della somma dovuta a titolo di risarcimento danni, in favore dei danneggiati.

Invero il Faella prospetta la invocata condanna di Unipolsai al pagamento diretto in favore degli eredi quale necessaria conseguenza del definitivo accoglimento della domanda di manleva.

Giusta comparsa dep. 14.7.2016, nella presente fase di rinvio si è costituita anche la compagnia Unipolsai. In particolare quest'ultima, preso atto della statuizione di annullamento della condanna in via solidale (quindi a carico anche della compagnia, oltre che del responsabile civile Faella Fausto), che era stata emessa dalla Corte di Appello di Napoli con la sentenza del 2011, ha chiesto che gli eredi di Liliana siano condannati alla restituzione, in favore di essa Unipolsai, delle somme erogate dalla compagnia assicuratrice nell'anno 2011, in esecuzione della descritta condanna solidale, di cui alla sentenza n. 2529/11 (oltre gli interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento). Trattasi degli importi analiticamente indicati a foll. 13-14 della comparsa di costituzione, ivi compreso l'importo erogato in favore del difensore degli eredi quale attributario di spese.

In questo giudizio di rinvio, altresì, Unipolsai ha ribadito la tesi, in base alla quale la condanna alla manleva, a suo carico, dovrebbe essere emessa entro i limiti del massimale di polizza.

L'atto di riassunzione è stato notificato anche alla Gestione Liquidatoria della ex USL 35, ad Allianz SpA ed alla Regione Campania, per mere esigenze di

denuntiatio litis. Infatti, il contenzioso tra gli originari attori e queste parti (ovviamente rimaste tutte contumaci nella presente fase) è ormai cessato, in virtù della transazione già descritta nella sentenza del 2011.

Infine, è d'uopo evidenziare come gli eredi di Liliana, in sede di comparsa conclusionale, si siano associati alla posizione del responsabile civile Faella fausto, invocando anch'essi l'accoglimento della domanda di condanna di Unipolsai al pagamento diretto, ex art. 1917 co.2 cc..

All'udienza di discussione del 23 Gennaio 2018, sulle conclusioni di cui in epigrafe, la causa è stata dalla Corte riservata per la decisione.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Alla luce di quanto statuito dalla Suprema Corte (e considerato in particolare l'annullamento della condanna solidale al risarcimento danni, a carico del Faella e di Unipolsai, che era stata pronunciata con la sentenza del 2011), si impone la condanna al risarcimento danni, in favore degli eredi di Liliana, a carico del solo responsabile civile dott. Faella Fausto.

In ordine alla sorta capitale, i Supremi Giudici hanno chiarito e precisato come l'importo a carico del dott. Faella (tenuto conto dell'importo di euro 516.456,00 versato in via transattiva dalla ex USL 35) ammonti complessivamente ad euro 658.544,00 (somma rivalutata al 2011). Appunto, si addiviene a tale cifra, sottraendo da euro 1.175.000,00, l'importo di euro 516.456,00. In particolare, si ottiene la somma di euro 1.175.000,00, secondo il criterio di euro 250.000,00 in favore di ciascuno dei cinque figli di Liliana, e di euro 25.000,00 in favore di ciascuno dei sette nipoti.

Nella sentenza n. 2529/11 la Corte territoriale aveva determinato il quantum risarcibile, rivalutato al 2011 appunto, oltre gli interessi legali, decorrenti dalla sentenza.

Dunque, non erano stati liquidati gli interessi, che servono a ristorare il lucro cessante subito, a causa della mancata tempestiva disponibilità della somma di danaro. Ed infatti la Suprema Corte ha ordinato a questo Giudice di rinvio di statuire su tali interessi di mora.



Orbene, non può essere negata la qualità di risparmiatori, in capo agli odierni appellanti in riassunzione. Soccorre in tal senso anche il criterio ermeneutico di cui all'art. 2056 co.2 cc., in base al quale il lucro cessante va valutato dal Giudice, con equo apprezzamento delle circostanze del caso.

Pertanto, gli interessi di mora vanno riconosciuti.

Peraltro, osserva la Corte come l'appellata Unipolsai, nel costituirsi nella presente fase, abbia correttamente dedotto la carenza di interesse ad agire in capo a due dei quattordici riassunti, vale a dire Rosanna e Maria, nuore della de cuius Liliana. Infatti costoro avevano proposto la domanda risarcitoria sia in proprio che quali genitori dei nipoti della de cuius, allora minorenni (cioè Giulia, Giovanni, Liliana e Lucia). La Corte di Appello, con la sentenza del 2011, aveva rigettato la domanda risarcitoria in proprio di Rosanna e Maria, e tale statuizione di rigetto è ormai divenuta irrevocabile, non essendo stata impugnata in Cassazione.

Quindi Rosanna e Maria non possono essere qualificate come appellanti in riassunzione.

La Suprema Corte ha statuito l'erroneità della condanna solidale, a carico del dott. Faella e di Unipolsai.

Altresì ha aggiunto testualmente: *...l'eventuale richiesta dell'assicurato, ex art. 1917 co.2 cc., ultimo periodo, pone un obbligo dell'assicuratore verso l'assicurato, e non verso il terzo.*

Nella comparsa di costituzione in questo giudizio di rinvio, il dott. Faella ha per la prima volta, ex art. 1917 co.2 cc., formulato domanda, affinché la Unipolsai paghi direttamente i danneggiati; quindi ha chiesto di condannarsi direttamente Unipolsai al pagamento della somma dovuta a titolo di risarcimento danni in favore dei danneggiati.

Nel presente giudizio di rinvio, Unipolsai ha correttamente dedotto l'inammissibilità di tale nuova domanda, stante il disposto di cui al terzo comma dell'art. 394 cpc, in base al quale le parti non possono prendere conclusioni diverse da quelle prese nel giudizio in cui fu pronunciata la sentenza cassata. In ogni caso, la Suprema Corte ha confermato come Unipolsai abbia obblighi solo verso il suo



assicurato.

In comparsa conclusionale gli eredi della si sono associati alla posizione del Faella, invocando l'accoglimento della domanda di pagamento diretto ex art. 1917 cc.. I riassumenti hanno scritto come se, nei gradi di merito, il Faella avesse chiesto sia la manleva che il pagamento diretto.

La deduzione è errata, poiché il Faella aveva chiesto solo la manleva.

Dunque, si ribadisce come vada accolta la domanda risarcitoria degli eredi di

Liliana nei confronti di Faella Fausto (nella specie Maria Libera,  
Giovanni, Giuseppe, Giovanni, Giulia,  
Antonio, Lucia, Liliana, Clara,  
Antonio Simone, Rosalba e Antonio).

Anche in considerazione del necessario accoglimento della domanda di restituzione di somme ex art. 389 cpc (su cui ci si soffermerà in seguito), si impone la rivalutazione all'attualità della sorta capitale di euro 658.544,00, rivalutata al 2011. Si addivene in tal modo all'importo di euro 707.276,26.

Nella liquidazione del danno cagionato da illecito aquiliano, in caso di ritardo nell'adempimento, deve appunto tenersi conto del nocumento finanziario (lucro cessante) subito dai danneggiati a causa della mancata tempestiva disponibilità della somma di danaro dovuta a titolo di risarcimento, la quale se tempestivamente corrisposta, avrebbe potuto essere investita per ricavarne un lucro finanziario; tale danno, invero, ben può essere liquidato con la tecnica degli interessi, con la precisazione che detti interessi non debbono essere calcolati né sulla somma originaria, né su quella rivalutata al momento della liquidazione, dovendo gli stessi computarsi, piuttosto, o sulla somma originaria progressivamente rivalutata, anno per anno, ovvero in base ad un indice di rivalutazione medio (cfr. Cass., SS.UU., n. 1712/95).

Per ottenere l'effetto pratico del riconoscimento degli interessi calcolati sulla somma rivalutata in base ad un indice di rivalutazione medio, questa Corte reputa opportuno condannare Faella Fausto al pagamento, in favore dei succitati eredi di Liliana, degli interessi al tasso legale previsto dal codice civile, dalla data dell'evento dannoso (07.8.1992) sull'importo di euro 707.276,26, somma che deve

essere devalutata, in base all'indice ISTAT delle variazioni dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai (cosiddetto indice FOI), alla suddetta data – quale momento in cui l'illecito si è prodotto – e quindi, anno per anno, ed a partire dal 07.8.1992 e fino al momento della pubblicazione della presente decisione, sulla somma di volta in volta risultante dalla rivalutazione di quella sopra indicata, con divieto di anatocismo.

Dal momento della pubblicazione della presente sentenza e fino all'effettiva corresponsione, infine, dovranno essere corrisposti, sulla somma totale sopra liquidata a titolo risarcitorio, gli ulteriori interessi al tasso legale, ex art. 1282 cc., posto che, al momento della pubblicazione della sentenza, l'obbligazione risarcitoria, che ha natura di debito di valore, si trasforma in debito di valuta, con conseguente applicabilità degli istituti tipici delle obbligazioni pecuniarie in senso stretto, sulla somma globale composta da capitale, rivalutazione e coacervo degli interessi maturati fino alla data della pubblicazione della sentenza.

A questo punto, tenuto conto delle indicazioni provenienti dalla Suprema Corte nella sentenza di annullamento con rinvio, va accolta la domanda di garanzia e manleva proposta dal responsabile civile Faella Fausto nei confronti della sua assicuratrice, Unipolsai SpA.

In definitiva, Unipolsai va condannata a tenere indenne e manlevare il dott. Faella Fausto, da ogni conseguenza negativa, derivante dall'accoglimento della domanda risarcitoria proposta nei suoi confronti.

Nel presente giudizio di rinvio, la compagnia Unipolsai insiste nella tesi, per la quale la condanna della compagnia dovrebbe essere emessa entro i limiti del massimale di polizza. La tesi è infondata, dato che la Suprema Corte ha definitivamente statuito che, nel caso di specie, la mancata dimostrazione della misura del massimale nuoce all'assicuratore e non all'assicurato.

Unipolsai SpA, nella comparsa di costituzione, nel presente giudizio di rinvio, ha chiesto che gli eredi di Liliana (unitamente all'avv. Michele Liguori, quale distrattario di spese) siano condannati alla restituzione delle somme, corrisposte da essa Unipolsai nel 2011, in esecuzione della condanna solidale di cui alla sentenza n. 2529/11 – condanna solidale travolta dalla pronuncia del Supremo Collegio di



annullamento con rinvio.

La richiesta di restituzione trae fondamento dalla disposizione di cui all'art. 389 cpc, in base alla quale la domanda di restituzione conseguente alla sentenza di cassazione si propone al giudice del rinvio.

Per costante giurisprudenza, gli importi inerenti alla restituzione di somme pecuniarie integrano debiti di valuta, e non di valore.

Altresì, in punto di art. 389 cpc, è d'uopo attenersi all'insegnamento giurisprudenziale, in base al quale, ove si tratti di restituzione di somme, gli interessi legali, in applicazione delle regole generali sui crediti pecuniari, debbono essere riconosciuti dal giorno dell'avvenuto pagamento (Cass., Sez. Un., n. 2841/89; conforme n. 5667/98).

Quindi, vanno restituiti gli importi erogati nel 2011, oltre interessi legali, decorrenti dal pagamento.

Unipolsai ha dato prova documentale dei pagamenti effettuati nell'anno 2011, in esecuzione della sentenza della Corte di Appello di Napoli n. 2529/11.

In definitiva, letto l'art. 389 cpc, Maria Libera, Antonio, Giuseppe, Clara, Rosalba, Giovanni, Giulia, Liliana, Lucia, Antonio Simone, Antonio, Giovanni, nonché l'avv. Michele Liguori quale distrattario di spese, vanno condannati alla restituzione, in favore di Unipolsai, delle somme rispettivamente corrisposte da quest'ultima in esecuzione della sentenza della Corte di Appello di Napoli n. 2529/11, ed analiticamente indicate a foll. 13-14 della comparsa di costituzione di Unipolsai nel presente giudizio di rinvio.

Precisamente, debbono essere condannati:

Maria Libera alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 98.655,99, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Antonio alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giuseppe alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro





98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Clara alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Rosalba alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giovanni alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giulia alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Liliana alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Lucia alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Antonio Simone alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Antonio alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giovanni alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 26.919,31, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

l'avv. Michele Liguori, quale attributario di spese, alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 73.058,76, oltre interessi legali dalla data



dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo.

Resta da statuire sul governo delle spese di tutti i gradi di giudizio.

Per quel che concerne il rapporto processuale tra gli eredi di Liliana ed Unipolsai SpA, vi è da dire come i danneggiati non avessero chiesto (né in primo né in secondo grado) che la condanna risarcitoria fosse emessa anche a carico di Unipolsai, assicuratrice del dott. Faella.

In precedenza ci si è già soffermati sulla inammissibilità, ex art. 394 co.3 cpc, della domanda di condanna a carico di Unipolsai, al pagamento diretto del quantum risarcibile in favore dei danneggiati – domanda di pagamento diretto, proposta per la prima volta dal dott. Faella Fausto, nel presente giudizio di rinvio.

Soltanto in comparsa conclusionale, gli eredi della si sono tardivamente associati alla posizione del Faella, invocando l'accoglimento della domanda di pagamento diretto ex art. 1917 cc..

La domanda – come già sopra affermato – è inammissibile, e comunque infondata nel merito.

Dunque, considerato l'esito finale della lite, appare opportuna la compensazione delle spese giudiziali, tra gli eredi ed Unipolsai, con riferimento a tutti i gradi di giudizio, ivi compresi il giudizio in Cassazione ed il presente giudizio di rinvio. Del resto, ratione temporis trova applicazione il secondo comma dell'art. 92 cpc nella vecchia formulazione, e quindi sussistono senz'altro i giusti motivi, sufficienti ai fini della compensazione.

A questo punto, va statuito sulle spese, con riferimento al rapporto processuale tra il dott. Faella ed Unipolsai.

Tra queste due parti il processo ha avuto un esito indubbiamente articolato.

La Suprema Corte, con la sentenza n. 3173/16, ha statuito su diversi punti in senso favorevole al Faella, e sfavorevole ad Unipolsai.

Infatti, è stata definitivamente respinta la tesi della compagnia assicuratrice, per cui in appello il Faella avrebbe tardivamente riproposto la domanda di garanzia. Altresì, i Supremi Giudici hanno respinto la tesi, per cui il Faella, in appello, avrebbe dovuto veicolare la riproposizione della domanda di garanzia (per la denegata ipotesi di accoglimento della domanda risarcitoria, in riforma della

sentenza di rigetto di primo grado), nelle forme dell'appello incidentale condizionato.

Sempre in virtù del decisum della Cassazione, vi è soccombenza di Unipolsai, anche sulla circostanza della mancata produzione in primo grado del contratto di assicurazione (principio di non contestazione).

Ancora, la Cassazione ha chiarito che la mancata dimostrazione della misura del massimale nuoce all'assicuratore, e non all'assicurato.

Per il resto, nel giudizio in Cassazione Faella ed Unipolsai hanno assunto posizioni convergenti, in ordine alla censura nei confronti della sentenza del 2011, laddove la compagnia era stata condannata al risarcimento danni, in favore degli eredi di

Liliana, in solido con il Faella.

A fronte di ciò, assume rilievo assai pregnante la soccombenza del Faella, nel presente giudizio di rinvio, in ordine alla inammissibile domanda di pagamento diretto in favore dei danneggiati, ex art. 1917 co.2 cc.. Trattasi di domanda proposta con la comparsa di costituzione nel giudizio di rinvio, e ribadita nella comparsa ex art. 190 cpc. Il Faella aveva prospettato la invocata condanna di Unipolsai al pagamento diretto in favore degli eredi quale necessaria conseguenza del definitivo accoglimento della domanda di manleva.

Quindi, per soccombenza reciproca, tra il dott. Faella ed Unipolsai vanno compensate le spese di tutti i gradi (ivi compreso il presente giudizio di rinvio).

Resta da statuire sulle spese, con riferimento al rapporto processuale tra gli eredi di Liliana e Faella Fausto.

Per quanto riguarda le spese del primo e del secondo grado, è ormai divenuta incontrovertibile, per giudicato interno, la condanna emessa nella sentenza della Corte di Appello n. 2529/11; appunto, in ordine all'an debeatur, la pronuncia della S.C. ha reso definitiva la declaratoria di civile responsabilità del dott. Faella.

Le spese del giudizio in Cassazione seguono la soccombenza di Faella Fausto.

Le spese vanno liquidate in base ai parametri di cui al D.M. n. 55/14.

In ordine alla quantificazione delle competenze professionali, si ritiene di dover liquidare un importo inferiore, rispetto a quello prospettato, in sede di nota specifica, dalla Difesa degli eredi di Liliana.



Ricorrono le condizioni per concedere il provvedimento di distrazione, invocato dal difensore degli eredi

Sempre con riferimento al rapporto processuale tra gli eredi della danneggiata ed il dott. Faella, per quel che concerne il presente giudizio di rinvio, si impone la compensazione delle spese; infatti, a seguito del decisum della Suprema Corte, nella presente fase di rinvio non vi è stata conflittualità tra le parti in discorso.

**P.Q.M.**

La Corte di Appello di Napoli, Nona Sezione civile (ex Quarta A), definitivamente pronunciando sull'appello proposto da Maria Libera (in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana), Giovanni, Giuseppe (in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana), Giovanni, Giulia, Antonio (in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana), Lucia, Liliana, Clara (in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana), Antonio Simone, Rosalba (in proprio e quale erede di Giovanni e Liliana) e Antonio nei confronti di Faella Fausto, con atto di riassunzione notificato il 23 Marzo 2016, nonché pronunciando sulla domanda di manleva proposta da Faella Fausto nei confronti di Unipolsai Assicurazioni SpA, in persona del legale rapp.te p.t., ed altresì pronunciando sulla domanda di restituzione di somme proposta da Unipolsai Assicurazioni SpA, nel presente giudizio di rinvio, nei confronti degli appellanti in riassunzione, tutti avverso la sentenza n. 1271/06 depositata dal Tribunale di Torre Annunziata il 15.11.2006, ed a seguito di sentenza della Suprema Corte di Cassazione n. 3173/16 (con la quale è stata annullata, con rinvio alla Corte territoriale in diversa composizione, la sentenza della Corte di Appello di Napoli n. 2529/11), così provvede:

A) Accoglie l'appello e la domanda proposta dagli appellanti in riassunzione; per l'effetto, in riforma della sentenza di prime cure, condanna Faella Fausto al pagamento, in favore di Maria Libera (nella duplice qualità), Giovanni, Giuseppe (nella duplice qualità), Giovanni, Giulia, Antonio (nella duplice qualità), Lucia,

Liliana, Clara (nella duplice qualità), Antonio Simone,  
 Rosalba (nella duplice qualità) e Antonio, a titolo di  
 risarcimento danni, della complessiva somma di euro 707.276,26 (così rivalutato  
 all'attualità l'importo di euro 658.544,00), oltre interessi legali decorrenti dal  
 07.8.1992 e fino alla presente pronuncia sulla somma complessiva innanzi liquidata  
 all'attualità, ma devalutata, in base agli indici ISTAT, al 07.8.1992, quale momento  
 del sinistro e, quindi, anno per anno, ed a partire dal 07.8.1992 e fino al momento  
 del deposito della presente decisione, sulla somma di volta in volta risultante dalla  
 rivalutazione di quella sopra precisata; dal momento della pronuncia della presente  
 sentenza e sino all'effettivo soddisfo, infine, con la trasformazione  
 dell'obbligazione di valore in debito di valuta, dovranno essere corrisposti, sulla  
 somma totale sopra liquidata all'attualità, gli ulteriori interessi al tasso legale, ex  
 art. 1282 cc.;

B) Condanna Unipolsai Ass.ni SpA a tenere indenne e manlevare Faella Fausto, da  
 ogni conseguenza negativa, derivante dall'accoglimento della domanda risarcitoria  
 attorea nei suoi confronti;

C) Letto l'art. 389 cpc, condanna Maria Libera, Antonio,  
 Giuseppe, Clara, Rosalba, Giovanni,  
 Giulia, Liliana, Lucia, Antonio Simone,  
 Antonio, Giovanni, nonché l'avv. Michele Liguori quale  
 attributario di spese alla restituzione, in favore di Unipolsai Assicurazioni SpA,  
 delle somme rispettivamente corrisposte da quest'ultima in esecuzione della  
 sentenza della Corte di Appello di Napoli n. 2529/11; precisamente condanna:

Maria Libera alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di  
 euro 98.655,99, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al  
 soddisfo;

Antonio alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro  
 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al  
 soddisfo;

Giuseppe alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro  
 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al

soddisfo;

Clara alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Rosalba alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 98.338,43, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giovanni alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giulia alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Liliana alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Lucia alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Antonio Simone alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Antonio alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 25.963,11, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

Giovanni alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 26.919,31, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;

l'avv. Michele Liguori, quale attributario di spese, alla restituzione, in favore di Unipolsai, della somma di euro 73.058,76, oltre interessi legali dalla data dell'avvenuto pagamento e fino al soddisfo;





D) Dichiaro integralmente compensate, tra gli eredi di Liliana ed Unipolsai Ass.ni SpA, le spese di tutti i gradi di giudizio;

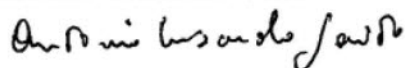
E) Dichiaro integralmente compensate le spese di tutti i gradi tra Faella Fausto ed Unipolsai Ass.ni SpA;

F) Condanna Faella Fausto al pagamento delle spese del giudizio in Cassazione in favore degli eredi di Liliana, che liquida in euro 1.060,17 per esborsi ed euro 20.000,00 per competenze professionali, oltre IVA, CPA e rimborso spese generali nella misura del 15 %, con attribuzione in favore dell'avv. Michele Liguori; dichiara integralmente compensate, tra le medesime parti, le spese del presente giudizio di rinvio.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 17 Aprile 2018.

Il Consigliere est.

dott. Antonio Criscuolo Gaito



Il Presidente

dott. Pasquale Cristiano

