



Cassazione Penale – Sez. IV; Sent. n. 1439 del 17.01.2012

Il giudice può discostarsi dalla perizia che assolve il medico imputato

omissis

Svolgimento del processo

M.G.P. ricorre in cassazione avverso la sentenza, in data 15.05.2009, della Corte d'Appello di Palermo che, su gravame del Procuratore Generale, in riforma della sentenza di assoluzione del GUP del Tribunale dello stesso capoluogo del 1.06.2005, lo ha dichiarato colpevole del delitto di omicidio colposo, condannandolo alla pena ritenuta di giustizia. La vicenda riguarda il decesso del piccolo paziente YY. avvenuto il X. , ricoverato presso una struttura ospedaliera di X. , a seguito di un intervento di tonsillectomia.

La condotta penalmente rilevante addebitata all'imputato consiste in particolare, per non essersi accorto - nella qualità di medico che esercitava il proprio turno di guardia nella struttura ospedaliera, durante il pomeriggio del X. - del problematico decorso post- operatorio del piccolo paziente e cioè dell'insorgere di complicanza emorragica provocata dall'intervento di tonsillectomia e per non averla trattata adeguatamente sottovalutando la sintomatologia di continuo vomito emorragico presentata dal Y., nonostante avesse subito un'ulteriore revisione chirurgica della loggia tonsillare. Per avere omesso, inoltre, di effettuare una visita accurata al piccolo Y ed essersi limitato, nonostante le continue richieste della madre del paziente che evidenziava il persistere del vomito emorragico del bambino, a visitare lo stesso con l'abbassalingua e non con illuminazione dell'orofaringe con fascio luminoso, metodo che avrebbe permesso di evidenziare la fonte emorragica e trattarla adeguatamente evitando l'inalazione del sangue nelle vie respiratorie che determinarono ipossemia e quindi anossia cerebrale fino al coma atossico irreversibile che provocò la morte de paziente avvenuta il X. .

Il GUP perveniva all'assoluzione dell'imputato sulla base dei risultati della consulenza di ufficio, evidenziando che solo agli anestesisti poteva farsi risalire un'eventuale responsabilità penalmente rilevante, mentre nessuna censura poteva essere mossa agli operatori che avevano avuto in cura il Y., tra cui l'attuale ricorrente.

La Corte d'Appello, disposta una nuova perizia collegiale, ha ritenuto sussistente il comportamento colposo contestato all'imputato, pur evidenziando che nelle conclusioni esposte nella relazione peritale viene indicata quale causa immediata della morte l'emorragia ed edema cerebrale massivo, causato da grave iposodiemia acuta e si afferma che tale complicanza non è in rapporto causale con le condotte dell'imputato e, nella sua gestione, non sono ravvisabili profili di colpa omissiva generale e specifici in rapporto alla sua posizione nell'ambito ospedaliero.

In conclusione, per la Corte palermitana appare legittimo ritenere che l'imputato sia incorso in una negligenza ed imprudenza generica consistita, da un lato, nella sottovalutazione di alcuni fenomeni (ripetuto vomito misto a sangue cd. "passivo" comparso nonostante l'asportazione del coagulo di sangue dalla loggia tonsillare che era stata causa di un primo sanguinamento - o emorragia - arrestato con il secondo intervento) e, dall'altro, nella intempestiva prescrizione di quel banale esame di sangue che avrebbe consentito di accertare lo stato idroelettrolitico dell'organismo, ben eseguibile, nonostante le scarse conoscenze del tempo, quale precauzione possibile in considerazione anche della piccolissima età del bambino: giudizio che, ad avviso della Corte, non muta pur in presenza di dati incompleti della cartella che accentuano, semmai, il sospetto di un intervento intempestivo.

Il ricorrente con un unico motivo denuncia vizio di motivazione in relazione agli artt. 40, 42, 43 e 589 cod. pen..

Il manifesto difetto di motivazione è ravvisato nella decisione della Corte di ritenere che la morte di YY. sia da ascrivere alla colpevole condotta dell'imputato, nonostante la contraria conclusione cui è pervenuto il collegio peritale, nominato dalla stessa Corte palermitana, sulla base di motivate e logiche argomentazioni.

In sintesi, i periti hanno individuato la causa della morte in una iposodiemia acuta ed hanno, con assoluta certezza, affermato che, tra le ore 14.00 e le ore 17.30, e cioè nel lasso temporale in cui il bambino si trovava affidato alla cura dell'otorino di guardia - il dott. M. - non vi erano assolutamente dati clinici che consentissero di ipotizzare che il bambino fosse in iposodiemia, la cui manifestazione è subdola in quanto non presenta affatto al suo esordio dei segni clinici che consentano di porre la diagnosi.

La Corte, andando di contrario avviso, non ha fornito una motivazione della sua decisione che sia logicamente apprezzabile, esprimendo nel contempo un giudizio che è privo di qualsiasi fondamento logico prima che giuridico. Ed infatti, per quanto riguarda il sintomo del vomito, ritenuto evidente per indurre il sanitario a prendere immediati provvedimenti, tutti gli esperti, intervenuti nel processo, hanno affermato che esso è assolutamente normale che si presenti in seguito ad interventi di tonsillectomia. Dunque, la Corte è incorsa nel manifesto travisamento del dato provato e cioè che il vomito manifestato dal piccolo paziente costituiva un fatto assolutamente ordinario che non avrebbe dovuto allertare il medico di guardia.

Per altro, il vomito provocato dalla iposodiemia, come evidenziato dai periti, è tutt' altro che passivo. Non basta dire che il vomito avrebbe dovuto preoccupare l'otorino che avrebbe dovuto chiamare un collega specialista. Invero, la Corte non



dice quale dovesse essere questo specialista. La Corte non indica quale sospetto diagnostico avrebbe dovuto destare il vomito e, dunque, indicare lo specialista per il trattamento di tale sospetto.

Quanto al secondo assunto della Corte riguardante l'omessa prescrizione delle analisi del sangue, si argomenta che, per potersi concludere che l'aver omesso quell'esame sia ascrivibile a colpa penalmente rilevante del sanitario, che ha avuto in cura il paziente nel lasso di tempo tra le 14.00 e le 17.30, è necessario che si possa sostenere che egli avesse l'obbligo di eseguire quell'esame. Ed è in riferimento a tale presunto obbligo che la Corte cade in un vizio di motivazione. E' pur vero che i periti hanno affermato che un esame di tal genere, eseguito prima delle 17.30 avrebbe potuto portare ad una diagnosi di iposodiemia, ma hanno anche affermato che il M. non poteva avere il sospetto che il paziente si trovasse in iposodiemia. Solo dopo le 17.30 il quadro clinico si è manifestato chiaramente e ha condotto alla diagnosi della patologia di cui trattasi.

E' pur vero che la Corte d'Appello non era tenuta ad accogliere le conclusioni dei periti, ma avrebbe dovuto spiegare quale è stato l'errore in cui erano incorsi gli esperti e dunque, quali siano stati i segni clinici che dovevano fare insorgere nel MA. il sospetto diagnostico che giustificasse l'accertamento elettrolitico.

La Corte, in sostanza, ha spostato l'attenzione da un comportamento imperito ad uno negligente - omesso esame del sangue - ma anche tale profilo di colpa andava accertato in concreto e con giudizio ex ante.

Per il ricorrente, altrettanto illogica è la residuale affermazione della Corte che ha ravvisato un profilo di colpa anche quando, dopo le 17.30, il medico, accortosi dell'ingravescenza della situazione e trasferendo il bambino al reparto di anestesia e rianimazione, avrebbe dovuto ulteriormente seguirlo in ragione del fatto che egli più di altri conosceva la storia clinica del paziente. Mentre non può esservi alcun dubbio che, a seguito del trasferimento ad altro reparto, la competenza e la consequenziale responsabilità di ogni decisione medica passi ai medici del nuovo reparto, sebbene vi sia un preciso dovere del medico del reparto di provenienza di fornire ai colleghi che ricevono il paziente ogni informazione utile in suo possesso. Circostanza questa che nel caso di specie si è verificata puntualmente.

Un ulteriore difetto di motivazione lo si ravvisa laddove la Corte ha ritenuto responsabile l'imputato senza chiedersi se fosse possibile intervenire per salvare il bambino e sino a quale momento del processo temporale.

Motivi della decisione

La sentenza va annullata, senza rinvio, per essere il reato estinto per prescrizione, indipendentemente dall'applicazione, per il principio del favor rei, tenuto conto della data di commissione del reato, della disposizione di cui al combinato disposto dell'art. 157 c.p., n. 4 e art. 160 c.p., ultima parte nella loro formulazione antecedente alla novella di cui alla L. n. 251 del 2005, o del termine di prescrizione prevista da quest'ultima disposizione legislativa, essendo i rispettivi termini prescrizionali identici (anni sette e mesi sei).

E' principio acquisito che la presenza di una declaratoria di improcedibilità per intervenuta prescrizione del reato preclude alla Corte di Cassazione un riesame dei fatti finalizzato ad un eventuale annullamento della decisione per vizi attinenti alla sua motivazione, a meno che risulti l'evidenza di una causa di non punibilità così come previsto dall'art. 129 c.p.p., comma 2. Esclusa per il caso sottoposto all'esame della Corte l'applicazione della norma ora richiamata, comunque, stante la costituzione di parte civile, va analizzata la fondatezza dei motivi posti a base del ricorso.

Il motivo addotto, che in effetti si ramifica in più censure, è infondato, sicchè il ricorso, ai fini civili, deve essere rigettato. In sostanza, le censure che si muovono alla sentenza impugnata riguardano un vizio di motivazione determinato dalla mancata adesione alle conclusioni del collegio peritale, per altro nominato dalla stessa Corte del merito, non giustificata, a dire del ricorrente, da una adeguata e corretta critica di esse) anzi, si rileva che non si è tenuto in conto di dati certi che esonererebbero l'imputato dalla responsabilità professionale contestata: a) la causa della morte del piccolo paziente è stata individuata in uno squilibrio idro- elettrolitico, qualificabile come iponotranemia acuta (una sensibile diminuzione della concentrazione di sodio e con contemporaneo aumento di potassio e di glucosio nel sangue oltre che di iposmolarità alla base dell'edema cerebrale massivo) che ha determinato lo stato di coma; b) l'iposodiemia non era individuabile quale complicità dell'intervento di tonsillectomia, rientrando (almeno all'epoca dei fatti) nel novero delle possibilità e non delle probabilità; c) di conseguenza tale complicità non è in rapporto causale con le condotte dell'imputato e nella sua gestione non sono ravvisabili profili di colpa omissiva generale e specifica in rapporto alla sua posizione nell'ambito ospedaliero.

E' opportuno premettere che la giurisprudenza costante di questa Corte ammette, in virtù del principio del libero convincimento del giudice e di insussistenza di una prova legale o di una graduazione delle prove possibilità del giudice di scegliere fra varie tesi, prospettate da differenti periti, di ufficio e consulenti di parte, quella che ritiene condivisibile, o anche discostarsi dalle stesse, purchè dia conto con motivazione accurata ed approfondita delle ragioni del suo dissenso o della scelta operata e dimostri di essersi soffermate sulle tesi che ha ritenuto di disattendere e confuti in modo specifico le deduzioni contrarie delle parti, sicchè, ove una simile valutazione sia stata effettuata in maniera congrua in sede di merito, è inibito al giudice di legittimità di procedere ad una differente valutazione, poichè si è in presenza di un accertamento in fatto come tale insindacabile dalla Corte di Cassazione, se non entro i limiti del vizio motivazionale (Cass. sez. 4 20 maggio 1989 n. 7591 rv. 181382). Per il caso che ci occupa, la Corte distrettuale, consapevole del delicato compito attribuitole, al di là dall'arrogarsi il ruolo di peritus peritorum, inteso come possibilità di valutare situazioni concrete prescindendo da necessarie conoscenze scientifiche specifiche, a fronte delle conclusioni riportate nella relazione peritale dal collegio di esperti, si è posta nella condizione di poterle vagliare aggiungendo,



nell'ambito di un più ampio giudizio di responsabilità penale, considerazioni che vanno oltre il dato scientifico, basato, in quanto tale, solo su asserzioni di scienza medica.

La Corte, infatti, non si è limitata a criticare tout-court l'elaborato peritale ma, come giusto e corretto che sia, ha tenuto in conto dei chiarimenti da essi offerti nel corso della rinnovata istruttoria dibattimentale. E, proprio a seguito delle domande rivolte dal Procuratore Generale, la Corte palermitana evidenzia (V. pag. 6 della sentenza) che il collegio peritale ha riconosciuto: a) una situazione di allarme causata da ripetute manifestazioni di vomito verificatesi dopo il secondo intervento che aveva determinato l'asportazione del coagulo di sangue dalla loggia tonsillare destra;

b) che dall'esame del sangue, i cui risultati sono pervenuti intorno alle ore 19,00 del X. , è risultato il quadro clinico della iposodiemia; c) che un esame dell'assetto elettrolitico, se effettuato alla comparsa dei primi sintomi, avrebbe dimostrato una diminuzione di potassio. Sulla base di tali precisazioni, la Corte territoriale rileva che : "è assolutamente certo che dopo l'apparire del primo sanguinamento successivo al primo intervento ... sono comparse ripetute manifestazioni di vomito cd. "passivo" o "riflesso" che collegate alla precedente asportazione del coagulo dalla loggia tonsillare senza necessità di ricorrere a suture, avrebbe dovuto allertare il medico di guardia (cioè l'imputato) per indurlo a ricorrere all'ausilio di altri specialisti; ma soprattutto - pur dandosi atto della rarità della patologia e dei dati scientifici non sufficienti a quell'epoca sulla incidenza della dell'iposodiemia nel postoperatorio per intervento di asportazione delle tonsille - sarebbe stato rispondente a regole di prudenza intervenire con una prescrizione di analisi del sangue che avrebbero immediatamente confermato il sospetto (che rientrando nel novero delle possibilità, appartiene alla categoria della prevedibilità e dunque abbraccia il concetto di colpa generica) clinico di una degenerazione dell'apparato idro-elettrico. E', infatti, risultato in termini di certezza che un banalissimo esame di sangue tempestivamente disposto avrebbe certamente salvato la vita al piccolo paziente".

E dunque l'argomentazione motivazionale della sentenza impugnata appare al Collegio immune da vizi: la valutazione dei dati scientifici, riportati dai periti, contestualizzati con considerazioni giuridiche in materia di colpa generica implicanti il comportamento generale dell'imputato nella gestione dell'evenienza drammatica di cui trattasi, è conforme alla giurisprudenza di legittimità.

In effetti, la sentenza impugnata evidenzia che non è che all'epoca dei fatti non si conoscesse la complicità della iposodiemia ma solo che non si sapeva che questa potesse avere una incidenza, in termini di probabilità, nel post-operatorio da tonsillectomia. E, dunque, pur dando atto delle limitate conoscenze dell'epoca, censura il comportamento omissivo dell'imputato nel non avere, anche a fronte di un quadro sintomatico del paziente che andava peggiorando, fatto alcunchè per porvi rimedio: come rilevato, un banale tempestivo esame del sangue avrebbe potuto far diagnosticare la complicità con la possibilità di intervenire con i presidi sanitari adeguati per salvare il bambino. Del resto, e ciò da rilevanza al ragionamento della Corte distrettuale, l'esame del sangue è stato eseguito, ma tardivamente. Se è vero l'assunto del ricorrente, secondo cui non era tenuto a farlo, perchè poi si è determinato in senso opposto? Dunque, il sospetto diagnostico della complicità di cui trattasi era stato anche da lui paventato.

Quanto allo specifico profilo della responsabilità professionale del sanitario, la Corte Territoriale ha fornito esaustiva e convincente motivazione in linea con quanto puntualizzato dalle Sezioni unite (sentenza 10 luglio 2002, Franzese), secondo cui la verifica dell'esistenza del nesso di causalità (oggetto del terzo motivo di ricorso) tra la condotta omissiva del sanitario e l'evento lesivo va operata in concreto, in termini di ragionevole certezza ("alto o elevato grado di credibilità razionale" o "probabilità logica"), secondo tutte le circostanze che connotano il caso, e non già in termini di mera probabilità statistica pur rivelatrice di "serie ed apprezzabili probabilità di successo" per l'azione impeditiva dell'evento.

I giudici dell'appello, pur considerando l'annotazione dei periti secondo cui non risulta con certezza quanto tempo sia trascorso tra l'orario in cui sono stati richiesti l'esame e l'orario di acquisizione dei risultati, rilevano il tempo eccessivo, impiegato dall'imputato nel disporre l'effettuazione dell'analisi del sangue, che è stato determinante nella produzione dell'evento. I giudici del gravame di merito evidenziano che se l'analisi del sangue fosse stata tempestiva, con alta probabilità razionale sarebbe stata effettuata la diagnosi di iposodiemia ed il piccolo paziente sarebbe stato avviato per tempo presso il reparto di rianimazione.

Inoltre, sempre in tema di accertamento del nesso causale, con riferimento al giudizio controfattuale, va ricordato che la giurisprudenza di questa Corte (Sent. Franzese) chiarisce che "nulla esclude che coefficienti medio - bassi di probabilità e. d. frequentista per tipi di evento, rivelati dalla legge statistica se corroborati dal positivo riscontro probatorio, condotto secondo le cadenze tipiche della più aggiornata criteriologia medico - legale, circa la sicura non incidenza nel caso di specie di altri fattori interagenti in via alternativa, possano essere utilizzati per il riconoscimento giudiziale del necessario nesso di condizionamento".

Infatti, interessa al diritto l'individuazione della condizione necessaria dell'evento e non di quella sufficiente cioè dell'insieme delle condizioni che rendono inevitabile un determinato risultato, condizione che nemmeno le leggi scientifiche sono in molte ipotesi in grado di esprimere, senza che per questo si dubiti della loro intrinseca razionalità.

Le leggi statistiche ed i correlati studi costituiscono uno strumento revisionale utile ai fini della prevenzione dei rischi ed ipotizzano un rapporto causale tra fenomeni senza che provino di per sè un nesso di causalità tra fenomeni, cioè costituiscono un indizio da poter valorizzare, insieme ad altri, nell'accertamento di detto rapporto "ex post".

Alla luce di queste osservazioni e di questi principi, la sussistenza del nesso di causalità può essere affermata o negata, oltre che sulla base di dati empirici o documentali di immediata evidenza, anche con ragionamento di deduzione logica purchè fondato su elementi di innegabile spessore correttamente esaminati secondo le "leges artis", (Cass. sez. 4 6 febbraio 2001 n. 5037 rv.219426 cui adde Cass. sez. 4 15 novembre 2002 n. 38334 rv. 222862) e può ritenersi sussistente quando, considerate tutte le circostanze del caso concreto, possano escludersi processi causali alternativi e



si possa sostenere in termini di "certezza processuale", ossia di alta credibilità razionale o probabilità logica, che sia stata proprio quella condotta omissiva a determinare l'evento lesivo, facendo riferimento, come già rilevato, secondo la citata sentenza delle sezioni unite, sia a dati statistici sia ad altro materiale probatorio.

Al rigetto del ricorso ai fini civili segue la condanna del ricorrente al rimborso in favore delle costituite parti civili delle spese di questo giudizio che si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio ai fini penali la sentenza impugnata, perchè il reato è estinto per prescrizione.

Conferma le statuizioni civili e condanna il ricorrente al pagamento delle spese in favore delle parti civili, che liquida in complessivi Euro 2.450,00, oltre accessori come per legge.