

N. 4770/2008 R.G. Not. Reato
N. 4690/2008 R. GIP

N. 725/12 Sent. Reg.
Data di deposito
- 5 NOV. 2012
Data di irrevocabilità

N. _____ R. Esec.
N. _____ Part. Cred.

Redatta scheda

il _____

COMUNICATO AL P.G. IL

TRIBUNALE DI TRENTO
SENTENZA
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Silvana Oliva

Il G.U.P. dr. Carlo ANCONA,
nell'udienza preliminare del 31.10.2012
ha pronunciato e pubblicato mediante
lettura la seguente sentenza nei confronti di:

1. _____, nato a Roma il 17.03.1970 e residente a _____
(TN) fraz. _____ via _____ n. _____; **libero contumace**
Difensori di fiducia avv.ti _____ e _____ del Foro di
Trento;
2. _____, nato a _____ () il 21.05.1972 e residente ad _____ () - Via
libero contumace
Difensori di fiducia avv.ti _____ e _____ del Foro di Trento;
3. _____, nato negli _____ e residente ad _____ () Via
delle Acacie n. 19; **libero contumace**
Difensore di fiducia avv. Gerardo RUSSILLO del Foro di Roma.

IMPUTATI

per

Delitto p. e p. dall'art. 589 c.p. perché IL PRIMO nel suo ruolo di dirigente a tempo indeterminato presso l'U.O. di Ostetrica e Ginecologia dell'Ospedale San Camillo di Trento, cagionava la morte di _____ per colpa consistita nel sottoporre la predetta ad esame citologico vaginale (pap - test) e prelievo citologico in data 11/7/2007, non adoperandosi poi affinché le fosse data tempestiva informazione dell'esito (referto di data 8/8/2007: lesione intraepiteliale squamosa di alto grado: carcinoma in situ... Si consiglia controllo colposcopio con biopsia), derivando dal ritardo (reso noto solo il 15/1/2008) un aumento significativo delle dimensioni della neoplasia da cui la paziente era affetta, divenuta "localmente avanzata" così da richiedere un trattamento chemioterapico preoperatorio; IL SECONDO nella sua qualità di medico presso l'U.O. di Oncologia dell'Ospedale Santa Chiara di Trento, cagionava la morte di _____, per colpa consistita nell'omettere la somministrazione di una profilassi con fattori di crescita granulocitari dopo il terzo ciclo di chemioterapia (28-30 aprile 2008) nella predetta paziente che aveva dimostrato una marcata sensibilità all'effetto tossico ematologico dei farmaci impiegati; per l'effetto delle predette omissioni (concause dell'evento) insorgeva una gravissima neutropenia da chemioterapia tale da condurre la vittima al decesso verificatosi in data 8/5/2008 in Trento.

Per _____ : Delitto p. e p. dall'art. 328 c.p. perché rifiutava di intervenire presso il domicilio di _____ nonostante fosse di servizio quale guardia medica e nonostante la

LA

accor?
cbr

predetta presentasse una sintomatologia tale da configurare una situazione di allarme clinico. Alle 6,30 dell'8/5/2008 in Trento

MOTIVAZIONE

La richiesta di proscioglimento del PM, formulata in udienza preliminare a sensi dell'art. 425 cpp, va accolta; essa ha semplicemente ribadito quanto già contenuto nella richiesta di archiviazione non accolta dal GIP, e l'accordo tra difesa ed accusa è tale che tale conclusione dell'accusa potrebbe esimere questo giudice da una motivazione che vada oltre la ricostruzione degli elementi di rilievo ai fini del decidere.

Il tema della decisione è tracciato con molta chiarezza dall'accurato e ben motivato provvedimento del GIP: se si assume che sia possibile acquisire la prova che le omissioni dei primi due imputati (e che per il che tale omissione fosse colpevole) siano state causalmente rilevanti ai fini della determinazione dell'evento di morte della , e che il ritardo del debba ritenersi non solo ingiustificato, ma anche frutto di scelta dolosa, allora e solo allora si può nutrire la speranza che tale tesi di accusa sia non solo attendibile sul piano sostanziale, ma anche in grado di reggere il contraddittorio dibattimentale; e di conseguenza può formularsi la prognosi di un esito del giudizio favorevole per la accusa, necessario presupposto di un decreto di rinvio a giudizio.

Secondo il GIP questa condizione potrà essere realizzata, e su questo assunto egli ha imposto l'esercizio dell'azione penale; ma il PM è di opinione contraria; e non è chi non veda che, ai fini di risolvere la questione, è irriducibile la considerazione che dovrebbe essere il PM (e non certo il GIP) a sostenere quella accusa in dibattimento. A riguardo non può essere dimenticato che in una situazione processuale che rimette la valutazione dell'unica prova di accusa al contraddittorio dibattimentale non consente alcuna seria prognosi favorevole, una volta che la parte che dovrebbe sostenere la accusa sia convinta già in partenza della insufficienza della prova a carico; e la udienza preliminare è l'unica ove possa concludersi nel senso che si è anticipato; perché essa ha natura a funzioni esclusivamente processuali (sent. SC 16 11 01, Acampora, 19 7 07, Giganti, SSUU Vottari del 30 10 2002, SC 18 3 2008, D'Abramo, 8 11 2007, Castellano): *il criterio di valutazione per il GUP non è la verifica della innocenza dell'imputato, ma della inutilità del dibattimento.*

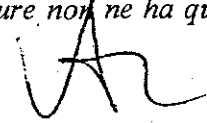
In questa sede, unico anche se pur sempre impegnativo compito del giudice dell'udienza preliminare è quello del controllo della ragionevolezza della prognosi negativa del PM, e quindi di una delibazione e non già di un giudizio di merito.

+++

Primo argomento è quello del rilievo penale del ritardo del , il medico di guardia che intervenne solo dopo cinquanta minuti dopo la prima e dopo trenta minuti dopo la seconda chiamata, come si legge nel capo d'imputazione in riferimento alle emergenze di indagini.

A riguardo, questo giudice non può dimenticare un precedente recente del tribunale di Trento, la sentenza Shorabi 18 10 07, esplicitamente ricordata dal PM in udienza; in quel caso, un medico pediatra che il collegio aveva condannato, in presenza di una condotta più volte reiterata, ed apparentemente molto più grave di quella qui in esame (il rifiuto di intervenire reiterato e ribadito di un pediatra, a fronte di una serie di chiamate di madri per varie situazioni di patologia dei rispettivi figli) venne invece assolto in sede di appello.

In quella sede il primo giudice aveva fatto riferimento alla giurisprudenza in materia (sent. 19 5 2005, Modenese): *in tema di rifiuto di atto di ufficio, il medico di guardia è tenuto ad effettuare al più presto tutti gli interventi che siano richiesti direttamente dall'utente, e se non si può negare al sanitario il compito di valutare la necessità di visitare il paziente sulla base del quadro sanitario prospettato, considerando che il rifiuto deve riguardare un atto indifferibile dal cui mancato compimento può derivare un pregiudizio, è però anche vero che tale valutazione può essere sindacata dal giudice sulla base degli elementi di prova sottoposti al suo esame ... se ricorrono gli elementi integratori del reato, il richiamo al dato formale delle competenze del "medico di guardia" e di quelle del "118" non ha alcun rilievo, come pure non ne ha quello allo*



4/1e

accordo collettivo nazionale; in generale, vi è rifiuto di atto di ufficio in caso di medico di guardia che rifiuta l'intervento suggerendo al paziente di chiamare il 118; SC 28 5 2008 Nikfam, 7 4 2008 Piras, 5 6 207 Montella (*Ricorre rifiuto nel caso di medico di guardia che rifiuti di intervenire con visita domiciliare, pur presentando la richiesta di soccorso in equivoci segnali di gravità*); per concludere che ai fini del giudizio occorre solo verificare un dato storico molto semplice, e cioè se il medico ha rifiutato o meno di intervenire a fronte di una situazione che almeno in apparenza richiedeva il suo urgente intervento, o se invece ha formulato una diagnosi (anche errata) che lo ha convinto che questo fosse non necessario e non urgente.

A fronte di tale decisione, tuttavia, l'imputato aveva interposto appello ricordando che è pur sempre a lui stesso che è rimessa la valutazione della necessità di un intervento urgente, con accesso domiciliare, come prescriveva l'art. 46 dell'accordo nazionale in materia. E che la sua valutazione può essere errata, ma se fondata su un esame clinico del caso non può considerarsi ragione d'incriminazione per un delitto doloso. Considerazione di cui il primo collegio aveva peraltro tenuto conto, riconoscendo che solo il medico ha la responsabilità di effettuare la valutazione della gravità e della urgenza del caso, ed il giudice non può sostituirsi a lui in tale compito, anche se può rivedere quella diagnosi alla luce delle prove acquisite ma non nel merito, bensì solo nella credibilità della tesi proposta dall'imputato. Aveva però ritenuto che tale valutazione avrebbe dovuto essere stata effettuata davvero; e questo a suo vedere non avveniva in concreto, perché in quel caso il rifiuto di intervento era motivato da ragioni diverse da essa.

Infatti, il medico non può riferirsi alla sua discrezionalità per giustificare comportamenti meramente omissivi (SC 14 1 2003, Palmaccio); per la SC Miraglia, 14 1 2003, *la necessità e la urgenza di effettuare una visita domiciliare è rimessa alla valutazione del medico, sulla base della propria esperienza, ma tale valutazione sommaria, soggetta al sindacato del giudice di merito sulla base degli elementi di prova, non può prescindere dal quadro clinico del paziente, acquisita dal medico attraverso la richiesta di indicazioni precise circa la entità della patologia dichiarata*. Per la SC Tedeschi, del 21 6 1999, il medico è tenuto ad effettuare al più presto gli interventi, e se non si può negare al sanitario il compito di valutare la necessità di visitare il paziente sulla base del quadro clinico prospettato, è anche vero che tale discrezionalità può essere sindacata dal giudice...

E fu quindi non per semplice opera di supplenza che il tribunale concluse per la condanna, perché almeno in quattro dei casi in contestazione ricorreva la stessa situazione: essi si distinguevano per la gravità maggiore o minore della patologia, ma sempre si verificava che l'imputato non effettuò alcuna previa delibazione, anche sommaria, del problema; questo veniva negato, o meglio affrontato con il banale consiglio di somministrazione di tachipirina (come nel caso qui in esame, del resto), anche dove questa già somministrata da molte ore non aveva raggiunto alcun risultato. Frase nella quale non era espressa, all'evidenza, alcuna diagnosi sia pure sommaria ed implicita: si trattava infatti di parole che chiunque, e non certo un medico, avrebbe potuto profferire in quelle condizioni.

Ma la Corte di Appello ha invece accolto le affermazioni dell'imputato, provvedendo ad assoluzione, sulla considerazione preliminare e decisiva che il delitto di rifiuto o di omissione previsto dall'art. 328 c.p. ha natura dolosa, e non può essere confuso con una scelta colposa, in cui si sostanzia l'errore di valutazione diagnostica, sia pure implicito, che si verificò nei casi concreti.

Di conseguenza, la prognosi negativa del PM è del tutto giustificata: se in un caso indiscutibilmente più grave del presente è stata pronunciata autorevolmente assoluzione, non vi è ragione di ritenere possibile una diversa conclusione nel caso qui in esame, ove è fin troppo facile intravedere, anche alla luce delle prescrizioni impartite anche nella sede dell'accesso, l'esistenza di una semplice quanto grossolana negligenza, irrilevante sotto il profilo del reato doloso in contestazione.

++++

Si può passare agli altri due imputati.

000000
EFF
20

Argomento comune ad entrambi è quello della non conclusa certezza delle cause del decesso, che il Perito ascrive ad una leucopenia intervenuta per conseguenza dell'eccesso di chemioterapia, per tale via collegandola alle condotte omissive dei due imputati, e quindi direttamente a quella del [redacted] che non aveva scelto una terapia alternativa, ed indirettamente a quella del [redacted] che ritardando l'intervento degli specialisti del settore oncologico aveva reso necessaria una terapia più intensa; ma due CT di difesa imputano invece (sia pure in forma ipotetica, di semplice prospettazione di dubbio) a una forma di improvvisa appendicite (infiammazione della appendice cecale), sia pure aggravate nelle sue conseguenze dalle condizioni della paziente.

La versione adottata dalla difesa, infatti, renderebbe irrilevanti causalmente (art. 41 cpv c.p.) eventuali errori degli imputati, perché avrebbe interrotto il collegamento tra la loro condotta e il sinistro, e realizzato un risultato che in termini oggettivi può considerarsi assolutamente eccezionale sotto il profilo della ricorrenza statistica, tale quindi da essere in grado di produrre l'evento per forza e capacità propria, interrompendo il nesso di causalità tra la condotta dell'imputato e l'evento. In altri termini, esso si deve rappresentare l'innescò e la ragione di una serie causale successiva ed autonoma rispetto al fatto di un eventuale errore degli imputati.

Il PM concorda con il GIP nel senso che a riguardo pare più attendibile la tesi del Perito, ma aggiunge che la sola prospettazione di una ragionevole ipotesi alternativa appare sufficiente motivo per definire la trattazione della vicenda e concludere con sentenza di proscioglimento. In effetti, non ha senso interrogarsi sulla incerta valutazione del grado di credibilità delle due versioni: il principio cardine nella formazione della prova è quello della necessità di certezza della esistenza degli elementi costitutivi del reato; che non può essere confuso con il dubbio sulla fondatezza sulle proposizioni difensive o con la comparazione di probabilità tra le due tesi in fatto che si contrappongono in causa. Una volta che possa essere ragionevolmente formulata una soluzione alternativa a quella dell'accusa, in termini non riducibili in dubbio in un eventuale dibattimento, non sarebbe corretto entrare nella comparazione di maggiore o minore verosimiglianza delle due soluzioni; il proscioglimento si impone come soluzione irreversibile.

++++

La seconda considerazione d'interesse per entrambi, identica nelle conclusioni anche se diversa nelle due ricostruzioni del Perito, è sempre attinente al nesso di causalità; essa appare sintetizzata con chiarezza proprio nella breve memoria della parte civile di data 14 1 10, laddove si ricorda che secondo il Perito, in caso di tempestivo avvertimento del primo imputato e di esatta prescrizione di terapia da parte del dr. [redacted] "con elevata probabilità" si sarebbe determinato un diverso corso degli eventi.

Di queste conclusioni può probabilmente appagarsi la pretesa dei parenti della deceduta in sede civile; ma si tratta invece di osservazioni conclusive di segno indiscutibilmente negativo da punto di vista del fondamento dell'accusa in sede penale. Questo perché (il dato è pacifico in giurisprudenza: vedi tra le altre sent. SS UU civili 20 11 2007, V. contro USL) *per la diversità del regime probatorio applicabile, in ragione dei differenti valori sottesi, ai due processi penale e civile, in quello civile vige la regola della preponderanza dell'evidenza e del "più probabile che non" mentre in quello penale vige la regola dell'oltre ragionevole dubbio.*

E dunque, per la posizione del primo imputato potrebbe non rilevare che la malattia fosse caratterizzata da una lenta o al contrario da un'eccezionale rapidità di evoluzione; perché il dato di fatto essenziale ai fini del giudizio è che non è possibile valutare in che modo e se il ritardo di comunicazione della diagnosi *abbia potuto incidere sulla evoluzione della neoplasia.* Esempio in materia è la lezione della sentenza SC 25 11 2004 Nobili: *la prova del nesso di causalità non può essere raggiunta con l'enunciazione ex ante di una legge scientifica statistica; al giudice è imposto di concretizzare ex post tale legge nel caso in specie, sulla base delle circostanze di fatto e della evidenza disponibile, raggiungendo così la conclusione che la condotta omissiva sia stata condizione necessaria dell'evento;* e quindi non basta affermare che un esame ulteriore sarebbe stato mirato proprio ad evitare il decesso nelle modalità e nei tempi come esso poi è intervenuto;

AZ

ause del
so di
di

occorre invece anche accertare in concreto che al momento del mancato intervento quel pericolo era effettivamente diagnosticabile, e che la terapia tempestiva aveva la certezza di determinare un miglioramento almeno delle aspettative di vita (per la esattezza, dei tempi della sua conclusione) della paziente.

A riguardo, la diversa opinione della parte civile illustrata con accorato impegno in discussione è appunto soltanto un'ipotesi, perché basata sui dati di "notorietà" che il giudice non può condividere; si può certo affermare correttamente l'efficacia spesso salvifica o di radicale spostamento nel tempo dello aggravamento del male della instaurazione di cure tempestive; ma appunto, non si sa se esse lo sarebbero state anche nel nostro caso.

La migliore dottrina, oltre che la concorde giurisprudenza in materia, si è sempre pronunciata nel senso che la responsabilità deve supporre l'evitabilità dell'evento, perché altrimenti si verserebbe nell'ipotesi d'irrelevanza causale della condotta. E di conseguenza occorre accertare la presenza del nesso di causalità, attraverso la formulazione di un'ipotesi controfattuale; in caso di contestazione di una condotta omissiva, quale la presente, questa dovrà consistere in un'aggiunzione: aggiungerà alla sequenza degli avvenimenti la condotta che è si assume essere stata omessa, per verificare se in tal caso l'evento di danno sarebbe stato evitato. Con la precisazione (contenuta in un contributo di dottrina che per la sua provenienza non può essere ignorato: è pubblicato in Cass. Pen. 2012, n. 405), che la regola cautelare ha carattere modale, e cioè deve indicare con precisione le modalità ed i mezzi ritenuti necessari ad evitare il verificarsi dell'evento.

Ed invece, le conclusioni del perito riferiscono solo d'ipotesi, di probabilità, quindi esprimendosi in termini di mera verosimiglianza. Come dovrebbe essere noto, la SS UU Francese del 10 7 2002 ricorda: *il rapporto di causalità tra condotta ed evento deve essere verificato alla stregua di un giudizio di alta probabilità logica, sicché esso è configurabile solo se si accerti che, ipotizzandosi come avvenuta l'azione che sarebbe stata doverosa ed esclusa la interferenza di decorsi causali alternativi, l'evento, con elevato grado di credibilità razionale, non avrebbe avuto luogo o avrebbe avuto luogo in epoca significativamente posteriore o con minore intensità lesiva.* La sentenza Monti, del 9 5 2006, precisa: *occorre raggiungere un grado di certezza processuale in modo non dissimile all'accertamento relativo di tutti gli altri elementi costitutivi della fattispecie.. al fine di pervenire alla conclusione, caratterizzata da alto grado di credibilità razionale, che la condotta omissiva dell'imputato è stata condizione necessaria dell'evento.. mentre la insufficienza la contraddittorietà e la incertezza del riscontro probatorio, e quindi il ragionevole dubbio sulla efficacia condizionante della condotta omissiva, non possono che condurre alla negazione della esistenza del nesso di condizionamento.* Su tale argomento le conclusioni della giurisprudenza della Cassazione sono confermata anche nella sentenza della Corte Costituzionale n. 364 del 1988 (e poi sentt. 1085 del 1988, e 2 del 1991), che impongono tutte il preciso collegamento tra autore della condotta ed evento, in applicazione della norma di cui all'art. 27 comma 1 Cost. Proprio con riferimento ad un fatto per alcuni versi assimilabile a presente, la recentissima sentenza del 27 10 11, n.46830, ha ribadito che affermazioni quali quelle per cui *"la tempestività delle cure avrebbe dato rilevanti probabilità di guarigione"* e *"il tasso di sopravvivenza in caso di assenza di cure è del 50%, ed altrimenti è ben maggiore"* costituiscono sintomo della utilizzazione e valorizzazione di un criterio probabilistico già all'evidenza in sé incongruo, e lo stesso deve essere affermato per la frase conclusiva ma apodittica *"è ragionevole ritenere che una gestione oculata della emergenza avrebbe determinato una tutt'altro che irrilevante percentuale di sopravvivenza del paziente"*.

++++

Per la sola posizione _____, inoltre, vi è da tenere conto della considerazione svolta dal prof _____, autorevole CT della difesa, sulla mancata previsione della terapia di cui si contesta l'omessa prescrizione tra quelle autorizzate dalle linee guida in materia, almeno all'epoca dei fatti. Sul punto il Perito non si pronuncia, e quindi pare che l'argomento sia davvero di spessore indiscutibile; tanto che la stessa parte civile in discussione ha preferito non occuparsi di tale

LA

posizione, e quindi la soluzione da dare a tale voce della contestazione dovrebbe considerarsi pacifica; ma all'assenza di colpa di rilievo penale si perviene anche sotto altro punto di vista.

A riguardo, infatti, non può essere omessa la citazione della recente e particolarmente interessante sentenza della SC 22 11 11, Di Lello, n. 4391 (in Cass. pen. 2012, 737.4), in cui si è affermata la applicabilità alla sede penale della regola sub art. 2236 cc, sia pure in via indiretta, e cioè quale *regola di esperienza alla quale il giudice possa attenersi nel valutare l'addebito di imperizia, ... per il criterio di razionalità che essa esprime.*

Nel nostro caso, non vi è dubbio che al momento della scelta della terapia da adottare, che qui si contesta, si versava in un'evidente ipotesi di problemi tecnici di particolare difficoltà, come dimostrato oltre che dall'impegno che il caso ha richiesto ai CT delle difese e al perito, anche dalla difficoltà di acquisire momento per momento un quadro sicuro della situazione, da parte di tutti i sanitari che hanno trattato la vicenda, siano o non siano essi stati raggiunti dalla azione penale. Inoltre, non può muoversi all'imputato (al contrario che per il primo) alcuna censura di negligenza o d'imprudenza; almeno, di tali censure non è traccia in capo d'imputazione. E pertanto non viene in questione la pur importantissima distinzione operata dalla Corte Costituzionale nella ben nota sentenza del 1973. E dunque, secondo la norma ed insieme la regola di esperienza di cui all'art. 2236 cc, la responsabilità deve essere limitata anche agli effetti penali alla ipotesi di colpa grave; di cui evidentemente non vi è traccia in causa.

La sentenza della SC richiamata prima spende diffusi e condivisibili argomenti per chiarire le ragioni della conclusione che raggiunge. Essa ricorda che *non sempre il rischio inerente ad una determinata attività può essere eliminato dal tutto per effetto di condotte appropriate: si parla allora di rischio consentito; ... si tratta di attività che comportano una misura di pericolosità in tutto in parte ineliminabile, e che tuttavia si accetta sia esercitata... il rischio non può essere evitato ma deve essere governato.... arbitro del confine tra il lecito e l'illecito è il giudice... il rimprovero personale che fonda la colpa richiede di ponderare le difficoltà con cui il professionista ha dovuto confrontarsi.. la colpa dell'esercente una professione di elevata qualificazione va parametrata alle difficoltà tecnico scientifica dell'intervento richiesto e al contesto in cui esso si è svolto... occorre non mortificare l'iniziativa del professionista col timore di ingiuste rappresaglie in caso di insuccesso e non indulgere verso non ponderate decisioni o riprovevoli inerzie.*

Nel caso presente, tali considerazioni sono di chiara e semplice applicabilità: i problemi offerti dalla condizione della paziente erano certamente gravi e complessi, anche se forse aggravati dal ritardo nella diagnosi; l'imputato ne era perfettamente cosciente, e certamente applicò al caso tutta la diligenza di cui da atto nella sua cronistoria la Perizia; è invece discutibile (ed anzi seriamente messo in discussione dalla accusa) se la soluzione offerta fu sempre la migliore sotto il profilo del così detto agente modello; ma tale accusa deve essere appunto ponderata in relazione alle difficoltà oggettive della condizione, e la complicazione logistica del trasferimento. In ogni caso, per la definizione di colpa grave (come è del tutto scontato) non può farsi riferimento al così detto agente modello, ma alla violazione delle regole fondanti della professione; e di tale violazione nel nostro caso non vi è traccia.

In conclusione, la prognosi formulata dal PM appare corretta, con quanto ne segue ai fini della presente decisione.

P.Q.M.

Visto l'art. 425 c.p.p.
Dichiara NDP contro
rispettivamente ascritti, perchè il fatto non costituisce reato.
Trento, 31.10.2012

per i reati

Il giudice
Dott. Carlo ANCONA