



37794-18

Acr

REPUBBLICA ITALIANA  
In nome del Popolo Italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
QUARTA SEZIONE PENALE

Composta da:

FAUSTO IZZO	- Presidente -	Sent. n. sez. 1370/2018
DONATELLA FERRANTI		UP - 22/06/2018
EMANUELE DI SALVO		R.G.N. 158/2018
EUGENIA SERRAO	- Relatore -	
MARIAROSARIA BRUNO		

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis) il (omissis)

avverso la sentenza del 07/06/2017 della CORTE APPELLO di LECCE

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere EUGENIA SERRAO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale dott. FERDINANDO LIGNOLA, che ha concluso per l'inammissibilita' del ricorso;

udito il difensore, Avv. (omissis) che ha concluso per l'accoglimento del ricorso

## RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe la Corte di Appello di Lecce ha confermato la pronuncia emessa dal Tribunale di Lecce il 29/05/2014, che aveva dichiarato il dott. (omissis) responsabile del reato previsto dall'art.590, primo e secondo comma, cod. pen. in relazione all'art.583, secondo comma, n.3 cod. pen. per avere, nella sua qualità di sanitario in servizio presso il Pronto Soccorso dell'Ospedale di (omissis), cagionato lesioni personali gravissime ad (omissis) (omissis) consistite in «necrosi testicolare sinistra da pregressa torsione del funicolo spermatico con asportazione del testicolo», per colpa consistita nell'aver ommesso di porre la corretta diagnosi e di assumere una condotta sanitaria conforme alle necessità diagnostiche e terapeutiche che si impongono nei confronti di una sospetta torsione del funicolo spermatico del testicolo, limitandosi alla somministrazione di antidolorifici con dimissione del paziente.

2. Il fatto è così descritto nelle sentenze di merito: alle ore 22:00 del 16 (omissis) aveva iniziato ad avvertire forti dolori all'addome e agli organi genitali con vomito; alle ore 23:00 era intervenuta presso il domicilio la Guardia medica, che aveva riscontrato vomito con epigastralgia, algie a partenza dal testicolo sinistro, addome trattabile, testicolo dolente alla palpazione ed aveva consigliato di recarsi al Pronto Soccorso; alle ore 23:50 la dott.ssa (omissis) del Pronto Soccorso di (omissis) aveva formulato diagnosi di sospetta torsione del testicolo sinistro e lo aveva inviato al Pronto Soccorso del (omissis) per una consulenza chirurgica; alle ore 24:00 (omissis) era giunto al Pronto Soccorso ed il dott. (omissis) aveva rilevato all'esame clinico addome trattabile e non dolente, testicolo dolente alla palpazione senza segni esterni di edema; alle ore 1:34 il paziente era stato dimesso con indicazione di paziente asintomatico e con prescrizione di controllo presso il medico generico; il giorno 17 i dolori al testicolo persistevano ed era comparso gonfiore della sacca scrotale ed il giorno 18 (omissis) si era recato presso il medico di base di turno nel periodo feriale, dott. (omissis) che gli aveva prescritto un esame ecografico; visto che i tempi presso l'Ospedale (omissis) per l'ecografia erano lunghi, aveva contattato telefonicamente l'urologo dott. (omissis), che gli aveva consigliato di prendere un antidolorifico ed un antibiotico e gli aveva dato appuntamento per il giorno 21; in data 21 (omissis) il dott. (omissis) presso il Reparto di Urologia dell'Ospedale (omissis) aveva eseguito un esame ecografico, aveva diagnosticato la torsione del testicolo sinistro ed aveva, quindi, operato con urgenza il paziente per orchietomia sinistra ed impianto di protesi testicolare a sinistra, con

successiva diagnosi di necrosi testicolare sinistra da pregressa torsione del funicolo spermatico; la condotta omissiva del dott. (omissis) aveva comportato la perdita dell'uso di un organo o l'indebolimento permanente ma non la perdita della capacità di procreare.

3. (omissis) ricorre per cassazione censurando la sentenza per i seguenti motivi:

a) con il primo motivo lamenta che la Corte di Appello abbia confuso, nella valutazione del nesso di causalità tra la lesione subita dal paziente e l'attività posta in essere dal sanitario, il protocollo che disciplina il «sospetto di torsione del funicolo» con il protocollo che regola la «torsione del funicolo», avendo addebitato al ricorrente le conseguenze di un asserito omesso ricovero del paziente sull'erroneo presupposto che, al momento della visita effettuata dal (omissis) fosse già in atto la torsione del funicolo, trascurando che il comportamento attendista del paziente e del medico di base si fossero interposti come atti interruttivi del nesso di causalità. Nel ricorso si sostiene che l'imputato ebbe a raccomandare al paziente di recarsi immediatamente presso il centro di riferimento in caso di persistenza della sintomatologia ma che, su tale punto, la Corte territoriale ha omesso ogni motivazione;

b) con il secondo motivo deduce che la condotta del sanitario non sia stata valutata alla luce dell'art.6 della legge 8 marzo 2017, n.24 in relazione alle linee-guida in materia di «sospetta torsione del funicolo». La Corte territoriale ha fatto riferimento a semplici affermazioni dei periti, che non avevano richiamato i protocolli né avevano tenuto conto delle condizioni in cui concretamente il sanitario si fosse trovato ad operare. Richiama le linee-guida in materia di ecografia scrotale, dalle quali emerge che l'*ecocolordoppler* è di aiuto nei casi di dolore acuto e può essere utile per documentare il flusso ematico testicolare; lamenta che la Corte di Appello abbia ritenuto inapplicabile la nuova normativa sulla base delle opinioni dei periti senza alcun riferimento a protocolli e linee-guida;

c) con il terzo motivo deduce la carenza di un logico apparato argomentativo, laddove si è affermato che, in presenza del solo sospetto di torsione, il sanitario avrebbe dovuto imporre al paziente di sottoporsi all'intervento chirurgico di incisione dello scroto; intervento che, peraltro, nel caso concreto, l'imputato non avrebbe potuto eseguire. Risulta del tutto tralasciata la prova del grado di torsione e si è fatto affidamento sulle equivoche indicazioni dei periti, che non avevano indicato, in base alla sintomatologia, quale fosse l'andamento della patologia. La prova circa il rifiuto opposto dal paziente alla proposta di ricovero, si assume, era desumibile dalla

contraddittorietà delle deposizioni testimoniali contrarie e dalla circostanza che il paziente, dal 18 al 21 (omissis), si fosse astenuto dall'accedere a qualsiasi ospedale, nonostante i sintomi persistessero e si fossero aggravati;

d) con il quarto motivo si rappresenta l'illogicità del giudizio circa l'inattendibilità del teste (omissis) fondata sul rapporto di collaborazione con l'imputato, sebbene si trattasse di collaborazione saltuaria, a fronte del giudizio circa l'attendibilità della teste (omissis) legata invece da relazione affettiva e professionale alla persona offesa;

e) con il quinto motivo si lamenta l'omessa valutazione della condotta del sanitario e dell'avvenuto risarcimento del danno ai fini della modulazione del trattamento sanzionatorio;

f) con il sesto motivo si deduce che l'avvenuto risarcimento del danno, con esito della parte civile dal processo, avrebbe imposto la revoca del capo della sentenza in cui si subordinava la sospensione condizionale della pena al pagamento della provvisoria.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il giudizio concernente la responsabilità degli esercenti le professioni sanitarie è, nel tempo, sottoposto a continue sollecitazioni, vuoi per i reiterati interventi del legislatore, vuoi per le sempre più approfondite ed articolate elaborazioni dottrinali, vuoi per la ricerca da parte degli interpreti di un equilibrio tra le istanze di general-prevenzione correlate all'esercizio di un'attività rischiosa e l'imperativo di matrice costituzionale di attribuire rilievo penale alle sole condotte colpevoli.

1.1. La previsione normativa che impone al giudice penale di applicare la legge più favorevole (art.2, quarto comma, cod. pen.) incide indefettibilmente su tale giudizio, imponendo un corretto ed esaustivo esame dei profili del fatto che garantisca l'esatta applicazione della normativa più favorevole in rapporto alle peculiarità del caso concreto. L'introduzione, ad opera del d.l. 13 settembre 2012, n. 158 (convertito, con modificazioni, dalla legge 8 novembre 2012, n.189, c.d. decreto Balduzzi) del parametro di valutazione dell'operato del sanitario costituito dalle linee-guida e dalle buone pratiche clinico-assistenziali, con la più incisiva conferma di tale parametro ad opera della legge 8 marzo 2017, n. 24, ha modificato i termini del giudizio penale imponendo al giudice, non solo una compiuta disamina della rilevanza penale della condotta colposa ascrivibile al sanitario alla luce di tali parametri ma, ancor prima, un'indagine che tenga conto dei medesimi parametri allorchè si accerti quello che sarebbe stato il comportamento alternativo corretto che ci si doveva attendere dal

professionista, in funzione dell'analisi controfattuale della riferibilità causale alla sua condotta dell'evento lesivo.

1.2. Una motivazione che tralasci di indicare se il caso concreto sia regolato da linee-guida o, in mancanza, da buone pratiche clinico-assistenziali, di valutare il nesso di causa tenendo conto del comportamento salvifico indicato dai predetti parametri, o di specificare di quale forma di colpa si tratti, se di colpa generica o specifica, eventualmente alla luce di regole cautelari racchiuse in linee-guida, se di colpa per imperizia, negligenza o imprudenza, ma anche una motivazione in cui non sia appurato se ed in quale misura la condotta del sanitario si sia discostata da linee-guida o da buone pratiche clinico-assistenziali non può, oggi, essere ritenuta soddisfattiva né conforme a legge.

2. Tanto premesso, occorre dire che le questioni poste con il primo motivo di ricorso, concernenti lo stadio della patologia allorché il paziente fu visitato dal dott. (omissis) nonché la rilevanza da attribuire agli strumenti d'intervento a disposizione del sanitario presso la struttura in cui fu effettuata la visita, risultano non dirimenti con specifico riguardo al profilo della decisione attinente al nesso di causalità, se raffrontate con le ragioni della decisione qui impugnata.

2.1. Il discorso deve prendere le mosse dal fatto, pacifico, che il (omissis) fu telefonicamente informato dalla dott.ssa (omissis) che aveva visitato (omissis) alle ore 23:50 nella Struttura di Primo Intervento (omissis) della diagnosi dalla stessa formulata di «sospetta torsione testicolare», con richiesta di consulenza chirurgica urgente. Tale diagnosi e tale richiesta erano conformi, secondo i periti escussi in incidente probatorio, alle *leges artis*; secondo i periti, infatti, la letteratura medica in materia definisce come urgente l'evento torsione del testicolo. Si ritiene che la tempestività del trattamento sia, in simili casi, fondamentale per preservare la funzione dell'organo; è inoltre indispensabile, sempre secondo la letteratura medica richiamata dai periti, l'esecuzione di *ecocolordoppler*, ossia un esame strumentale dei vasi presenti nel funicolo che portano alla irrorazione del testicolo sottostante, con possibilità di recupero funzionale nel 100% dei casi qualora l'intervento venga effettuato entro sei ore dall'insorgenza dei sintomi. In caso di dubbio diagnostico, s'impone addirittura l'esecuzione di un intervento esplorativo perché, secondo i periti, in un quadro clinico che evochi una torsione acuta del funicolo spermatico nessun esame deve ritardare l'esplorazione chirurgica. Nonostante il dott. (omissis) fosse edotto della diagnosi posta dalla collega, è stato accertato che il sanitario, pur avendo prospettato il possibile ricovero presso l'Ospedale (omissis) non disponendo il presidio ove egli operava di *ecocolordoppler*, omise tuttavia di prospettare al

paziente che il ricovero fosse urgente ed indispensabile, di fatto trasmettendo un'informazione meno allarmistica di quella della collega.

2.2. Considerato che secondo gli esperti la diagnosi di torsione del testicolo è essenzialmente clinica e si basa fondamentalmente sulla sintomatologica riferita dal paziente, consistente in un dolore molto forte che si irradia dalla zona interessata e che provoca un malessere diffuso con nausea e vomito, i giudici di merito hanno desunto dal dato fattuale della diagnosi già posta dalla dott.ssa (omissis) e dal dato scientifico inerente all'unico intervento utile a scongiurare l'evento, secondo parametri di comportamento fissati in linee-guida, che la condotta del (omissis) si fosse posta in relazione causale con l'evento, ritenendo che il medico del Pronto Soccorso fosse tenuto a ricoverare immediatamente il paziente ed eseguire l'intervento, ovvero far intervenire il consulente urologo o chirurgo.

2.3. Se la premessa del giudizio causale risulta essere che la condotta salvifica, secondo la letteratura medica, fosse quella di controllare la funzione circolatoria mediante *ecocolordoppler* ed, eventualmente, realizzare un intervento chirurgico esplorativo urgente in presenza del mero sospetto di torsione del funicolo spermatico, è chiara l'inidoneità delle deduzioni difensive concernenti la sussistenza o meno di una torsione in atto al momento della visita eseguita dal (omissis) a confutare la correttezza della decisione impugnata. Analogo discorso vale con riguardo al tema dell'inadeguatezza della struttura presso la quale la visita si svolse, ove si consideri che nella sentenza si sono riportate le indicazioni dei periti circa l'efficacia salvifica di interventi eseguiti entro sei ore dalla comparsa dei primi sintomi, laddove il dott. (omissis) aveva visitato il paziente ad appena due ore dai primi sintomi e vi era altra struttura, idonea, raggiungibile nelle vicinanze.

3. La stretta attinenza del giudizio sopra riportato alle emergenze istruttorie ed alle peculiarità del caso concreto induce, dunque, il Collegio a circoscrivere la valutazione di legittimità della questione posta nel primo motivo di ricorso al comportamento alternativo corretto descritto nella sentenza impugnata, consistente secondo i giudici di merito nel «disporre un ricovero d'urgenza (e non semplicemente nel consigliare un generico ricovero presso l'ospedale di (omissis)), al fine di consentire l'incisione della sacca scrotale, la conseguente esplorazione e l'eventuale manovra di derotazione del testicolo sinistro, indispensabile per consentire il ripristino del regolare afflusso di sangue e scongiurare la necrosi»; comportamento che non sarebbe mutato se fosse stata posta la diagnosi di «sospetta torsione del funicolo» piuttosto che di «torsione del funicolo».

3.1. Circa la congruità della motivazione offerta a sostegno dell'accertamento della condotta omissiva dell'imputato, consistente nella sottovalutazione dell'urgenza del caso, è necessario ricordare che non è consentito prospettare in sede di legittimità una diversa lettura delle emergenze istruttorie e che, qualora sia dedotto il travisamento della prova, è onere del ricorrente allegare l'utilizzazione di un'informazione inesistente o l'omissione della valutazione di una prova, accomunate dalla necessità che il dato probatorio, travisato od omesso, abbia il carattere della decisività nell'ambito dell'apparato motivazionale sottoposto a critica; a pena di inammissibilità (Sez. 1, n. 23308 del 18/11/2014, dep. 2015, Savasta, Rv. 26360101; Sez. 6, n. 45036 del 02/12/2010, Damiano, Rv. 24903501), devono inoltre essere indicate le ragioni per le quali l'atto asseritamente travisato, da riportare integralmente onde evitarne una lettura frammentaria, comprometta in modo decisivo la tenuta logica e l'intera coerenza della motivazione, introducendo profili di radicale «incompatibilità» all'interno dell'impianto argomentativo del provvedimento impugnato.

3.2. Le deduzioni inerenti all'illegittimità della motivazione con riferimento alla condotta tenuta in concreto dal sanitario, rinvenibili tanto nel primo quanto nel terzo motivo di ricorso, tendono invece a dimostrare l'incompatibilità della valutazione delle prove operata dai giudici di merito con le dichiarazioni rese dal fratello della vittima, (omissis) in fase di sommarie informazioni il 5 (omissis) ed acquisite nel corso del dibattimento. Da tali dichiarazioni emergerebbe, secondo il ricorrente, la prova inconfutabile che il paziente avrebbe rifiutato il ricovero, dunque l'inconsistenza dell'assunto accusatorio e l'ascrivibilità dell'evento alla condotta attendista del paziente. Ma si tratta di doglianze già sottoposte al giudice del gravame, che ha fornito specifica replica in proposito evidenziando, in primo luogo, quanto fosse assorbente ai fini della valutazione dell'operato del medico il fatto che lo stesso ricovero non fosse stato prospettato al paziente come urgente ed indispensabile, e, per altro verso, che le stesse dichiarazioni rese da (omissis) avevano introdotto nel giudizio la prova che il ricovero fosse stato rifiutato dal fratello solo dopo che il sanitario aveva omesso di prescriberlo come urgente ed assolutamente indispensabile. Si tende in questa sede, dunque, ad ottenere una rivisitazione delle risultanze istruttorie; inammissibile in fase di legittimità.

3.3. Una volta descritto il percorso logico che ha condotto i giudici di merito ad escludere che l'imputato avesse disposto il ricovero d'urgenza, secondo un giudizio insindacabile dalla Corte di legittimità, emerge, anche per tale profilo, l'infondatezza degli argomenti difensivi volti a confutare il giudizio sul nesso di causalità, giacché nella sentenza impugnata si è ben delineato il limitato arco di

tempo entro il quale l'intervento salvifico, ove correttamente prospettato al paziente dal sanitario del Pronto Soccorso, avrebbe consentito di evitare l'evento.

4. Giova, sul punto, richiamare il recente approdo della giurisprudenza di legittimità in tema di interazioni psichiche tra soggetti con riguardo al generale tema della causalità (Sez. 4, n. 12478 del 19/11/2015, dep. 2016, Barberi, Rv. 26781201). Si è, in particolare, affermato che le condizioni che consentono di rinvenire un nesso di derivazione causale tra la condotta determinativa o induttiva dell'agente e la successiva condotta del soggetto asseritamente determinato o indotto ad agire non sono incompatibili con la struttura del reato colposo, ancorchè l'agente indotto al comportamento non abbia posto in essere una condotta penalmente irrilevante. E che, sebbene sussistano dubbi circa la possibilità di generalizzare secondo costanti le reazioni della persona, il legislatore italiano ha tipizzato fattispecie di reato riconducibili a forme di condizionamento psichico (come accade, a titolo di esempio, per la truffa, la circonvenzione di incapace, la concussione) e la letteratura giuridica ha ricondotto nell'ambito della causalità psichica alcune fattispecie riconducibili a condotte condizionanti di origine colposa (Sez. 1, n. 2112 del 22/11/2007, dep.2008, Laurelli, Rv. 23863701; Sez. 1, n. 11055 del 19/10/1998, D'Agata, Rv. 21161101; Sez. 4, n. 8825 del 27/05/1993, Rech, Rv. 19642801).

4.1. E' percepibile la delicatezza del tema qualora lo si trasponga nell'ambito della relazione medico-paziente e, tuttavia, non si può ignorare che la diagnosi e le indicazioni terapeutiche del sanitario si atteggino, secondo generalizzazioni dotate di una consistente base esperienziale, come fattore condizionante le scelte, dunque la libertà di autodeterminazione, del paziente. L'accertamento dell'incidenza, nel caso concreto, della diagnosi formulata dal dott. (omissis) sulla scelta attendista del paziente può ritenersi, in definitiva, coerente con le risultanze istruttorie, non scardinate nel loro nucleo essenziale da elementi falsificatori, ed indicativo del nesso di causalità psichica innescatosi tra la condotta omissiva del sanitario e la scelta del paziente.

5. Il quarto motivo di ricorso, prettamente incentrato sulla valutazione di attendibilità dei testi, è inammissibile in quanto chiaramente tendente ad ottenere una rilettura delle risultanze istruttorie, già adeguatamente e congruamente valutate nelle fasi di merito.

6. Occorre, ora, esaminare con particolare attenzione la questione proposta con il secondo motivo di ricorso, anche in relazione ai vizi della motivazione



enunciati nel terzo motivo (si veda, quanto all'ammissibilità del motivo di ricorso che non alleggi le linee-guida concretamente applicabili, Sez. 4, n. 23283 del 11/05/2016, Denegri, in motivazione), giacchè la sentenza di primo grado è stata emessa nel vigore dell'art.3 legge 8 novembre 2012, n.189 e la sentenza di appello è stata emessa nel vigore dell'art.6 legge 8 marzo 2017, n.24. La Corte territoriale si è, correttamente, posta il problema di valutare anche la colpevolezza dell'imputato alla luce della disciplina più favorevole tra quelle succedutesi nel tempo, dalla data del fatto sino alla data della decisione di appello. Nel caso che occupa, ovviamente, l'originario capo di imputazione non era stato elaborato secondo il richiamo ai parametri di valutazione introdotti con legge n.189/2012 in quanto il fatto è datato 17 (omissis) ; ciononostante, data la natura della contestazione elevata all'odierno imputato, chiamato a rispondere del delitto di lesioni colpose gravissime proprio nella sua qualità di esercente la professione sanitaria, correttamente la Corte di Appello ha esaminato d'ufficio, integrando sul punto la sentenza di primo grado, la questione della normativa applicabile. Ha, quindi, ritenuto che l'imputato si fosse mosso al di fuori delle accreditate linee guida ed ha ritenuto trattarsi di condotta connotata da colpa grave, su tali presupposti escludendo l'applicabilità della normativa più favorevole, quale che fosse.

6.1. Nella motivazione della sentenza di primo grado si legge che il Tribunale aveva definito «*negligente, imperita ed imprudente*» la condotta posta in essere dal dott. (omissis) specificando che l'errore diagnostico sull'esistenza della torsione del testicolo in atto, sull'urgenza del caso, sulla necessità di un immediato intervento chirurgico costituisse violazione delle norme della scienza medica e delle generali regole di prudenza e che le maggiori conoscenze acquisite dal dott. (omissis) nello svolgimento della professione medica avrebbero reso concreta la possibilità «*di prevedere ed evitare un evento perfettamente prevenibile mediante l'osservanza delle norme cautelari violate*». Secondo quanto dichiarato dallo stesso imputato, si legge ancora, il dott. (omissis) aveva riscontrato la presenza di una torsione del testicolo ed era a conoscenza della necessità di un intervento urgente di derotazione e delle conseguenze nel caso di mancata o ritardata esecuzione di detto intervento, da tanto desumendo che si trattasse di «*un'ipotesi di colpa cosciente, con previsione dell'evento*». Pur essendo già in vigore la legge n.189/2012, il giudice di primo grado non aveva ritenuto di chiarire a quali norme cautelari si sarebbe dovuto attenere il sanitario, ovvero a quali linee-guida accreditate si potesse fare riferimento per sindacare la sua condotta, e tantomeno con riguardo a quali condotte la colpevolezza si atteggiasse come imperizia piuttosto che come negligenza. Nessun richiamo al grado della colpa.

6.2. La Corte di Appello, dopo aver premesso che i periti, in sede di incidente probatorio, avevano evidenziato le accreditate linee-guida applicabili in concreto, sottolineando che la letteratura medica in materia definisce come urgente l'evento torsione del testicolo in quanto la tempestività del trattamento è fondamentale per preservare la funzione dell'organo, ha riportato come, sempre secondo la letteratura medica, sia indispensabile un esame strumentale (*ecocolordoppler*) dei vasi presenti nel funicolo che portano alla irrorazione del testicolo sottostante, con possibilità di recupero funzionale nel 100% dei casi qualora l'intervento venga effettuato entro sei ore dall'insorgenza dei sintomi.

6.3. Nonostante tale chiara enunciazione della procedura da seguire secondo linee-guida accreditate nella letteratura medica, in altro passo della decisione (pagg.8-9) si legge, però, che secondo le conclusioni espresse dai periti *«il solo dubbio diagnostico impone addirittura la realizzazione di un intervento chirurgico esplorativo e che nessun altro esame complementare ha validità diagnostica e può escludere formalmente la torsione del funicolo spermatico»* (*ecocolordoppler* compresa), cosicché il sanitario avrebbe dovuto disporre un ricovero d'urgenza (e non semplicemente consigliare un generico ricovero presso l'Ospedale di (omissis)), al fine di consentire l'incisione della sacca scrotale.

6.4. Ebbene, l'incertezza circa il comportamento salvifico indicato dalle linee-guida non è stata risolta nel prosieguo della motivazione, posto che in un altro passo della sentenza (pag.14) la Corte territoriale ha sovrapposto l'errore diagnostico all'inosservanza di linee-guida, descrivendo in questi termini la condotta colposa ascrivibile al sanitario: *«malgrado l'allerta sollecitato dal medico del primo presidio che entrò in contatto col paziente in ordine alla sospetta torsione del testicolo, il (omissis) con evidente negligenza, sottovalutò l'indicazione, non attivò le prescritte procedure di ricovero e di intervento (in un tempo ancora utile a consentire il completo rientro della patologia), associò i dolori addominali ad altra causa, malgrado il testicolo fosse dolente alla palpazione, somministrò una terapia antidolorifica e consentì (omissis) di andare via senza informarlo del rischio di quanto gravemente invalidante fosse la torsione del testicolo in atto»*. Il rimprovero (pag.13) è stato, poi, limitato al fatto che il sanitario, pur avendo prospettato il ricovero presso l'Ospedale di (omissis) non disponendo il presidio ove egli operava di *ecocolordoppler*, tuttavia avesse ommesso di indicare al paziente che il ricovero fosse urgente ed indispensabile.

6.5. Per converso, contrariamente a quanto dedotto nel ricorso, la Corte di Appello, così come aveva fatto il giudice di primo grado, ha esaminato ed approfondito il profilo inerente alle condizioni ed alle potenzialità della struttura in cui il sanitario si era trovato concretamente ad operare, segnatamente la

circostanza che presso l'Ospedale di (omissis) mancasse lo strumento *ecocolordoppler* e che fosse indisponibile una sala operatoria pronta, in assenza di tale strumento. I giudici di secondo grado hanno in merito sottolineato che l'errata diagnosi di dimissione rendesse del tutto irrilevante, ai fini del giudizio di responsabilità penale del (omissis) l'inadeguatezza della struttura di (omissis) una volta escluso che il sanitario avesse rappresentato al paziente la necessità di un ricovero urgente nel più vicino ospedale di (omissis) munito di strumentazione idonea.

7. Nella motivazione sono, dunque, riscontrabili diverse e non sovrapponibili descrizioni sia della condotta alternativa corretta sia della condotta omissiva ascrivibile al sanitario. In sostanza, secondo quanto può desumersi, con sforzo di sintesi, dalla lettura del provvedimento impugnato, la condotta con certezza rimproverabile al medico del Pronto Soccorso sembra si sia concretata, secondo i giudici di merito, nell'aver il sanitario omesso di prospettare al paziente che il ricovero presso una struttura munita di *ecocolordoppler* fosse urgente ed indispensabile; posta tale premessa, il ricorso coglie, allora, nel segno laddove censura il giudizio concernente l'elemento soggettivo del reato, secondo quanto si viene a chiarire.

7.1. Va, in primo luogo, sottolineato che i giudici di appello hanno qualificato l'elemento soggettivo in concreto accertato quale «*colpa specifica del (omissis) per negligenza*», classificando con oscura sovrapposizione terminologica l'omesso rispetto delle procedure necessarie per evitare la necrosi del testicolo sinistro del paziente. Rilevato che il tribunale aveva trascurato di valutare la condotta del sanitario in rapporto all'art.3 legge n.189/2012, in vigore all'epoca della decisione di primo grado, la Corte di Appello ha, quindi, ritenuto che i periti avessero evidenziato quali fossero le linee-guida da seguire, segnatamente l'urgenza di svolgere un esame strumentale, mediante *ecocolordoppler*, onde poter intervenire entro le sei ore dall'insorgenza dei sintomi in caso di accertata torsione. L'omesso rispetto di tale procedura è stato giudicato, per un verso, espressivo di colpa grave, dunque insuscettibile di essere relegato nel campo delle condotte penalmente irrilevanti in virtù dell'applicazione retroattiva dell'art.3, comma 1, legge n.189/2012; per altro verso, si è ritenuto che l'imputato si fosse mosso completamente al di fuori delle accreditate linee guida e delle prassi terapeutiche e che per tale ragione la sua condotta fosse qualificabile in termini di «*colpa per imprudenza, negligenza ed imperizia, secondo il profilo di colpa cosciente, con previsione dell'evento*».

7.2. Considerata, poi, l'entrata in vigore, nelle more del giudizio, dell'art.6 legge n.24/2017, che ha introdotto nel codice penale l'art.590 *sexies*, destinato a

regolare la responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario, la Corte di Appello si è fatta carico di valutare se tale normativa fosse suscettibile di applicazione retroattiva al caso in esame in virtù della previsione dell'art.2, quarto comma, cod. pen., ma ha escluso tale evenienza sul presupposto che la condotta colposa ascrivibile al (omissis) fosse connotata da negligenza e si fosse posta «*abbondantemente oltre i limiti delle linee guida*».

8. S'impone, qui, una prima puntualizzazione. Posto che l'art.5, comma 1, della legge n.24/2017 disciplina le condotte del sanitario che si sia attenuto «alle raccomandazioni previste dalle linee guida pubblicate ai sensi del comma 3», tale disciplina non era, né è allo stato, applicabile per giudicare la rilevanza penale della condotta del sanitario in rapporto a parametri di comportamento predefiniti se non con esclusivo riferimento alle buone pratiche clinico-assistenziali, per il dirimente rilievo della mancata pubblicazione delle raccomandazioni previste dalla legge n.24/2017, onde tale normativa sarebbe stata correttamente evocata nella disamina della successione di leggi nel tempo ove si fosse chiarito che la condotta del sanitario fosse parametrabile o meno a buone pratiche clinico-assistenziali adeguate al caso concreto.

8.1. In secondo luogo, la Corte di Cassazione ha, da tempo, fornito indicazioni di ordine metodologico per orientare la valutazione concernente la colpevolezza in ambito medico. Per ciò che concerne le linee-guida, si è ripetutamente affermato che esse costituiscono, secondo una definizione ancora attuale con riferimento alla c.d. legge Balduzzi nelle more della pubblicazione del Sistema nazionale per le linee guida (SNLG) ai sensi dell'art.5, comma 3, legge n.24/2017, «raccomandazioni di comportamento clinico, elaborate mediante un processo di revisione sistematica della letteratura e delle opinioni scientifiche, al fine di aiutare medici e pazienti a decidere le modalità assistenziali più appropriate in specifiche situazioni cliniche». La dottrina epistemologica italiana ha, poi, osservato che le linee guida possono avere diverso grado di cogenza, presuppongono l'esistenza e la plausibilità di molteplici comportamenti degli esercenti le professioni sanitarie, a fronte della medesima situazione data, e sono volte a ridurre la variabilità e la soggettivizzazione dei comportamenti clinici (Sez. 4, n. 16237 del 29/01/2013, Cantore, cit.). Va aggiunto che le linee-guida non esauriscono il sapere scientifico che deve trovare ingresso nel processo e, se a volte contengono vere e proprie cautele, quando regolano l'attività medica come attività pericolosa, in altri casi si sostanziano in regole di giudizio della perizia del medico. Non è, allora, conforme alle finalità della legge una motivazione che enunci la regola di comportamento desumibile da linee-guida

senza specificare se si tratti di regola cautelare o di regola di giudizio della perizia del sanitario.

8.2. Si è detto dell'orientamento della Corte regolatrice teso ad ampliare i margini di applicabilità dell'art.3 legge n.189/2012 alla colpa per imprudenza e per negligenza (Sez. 4, n. 16140 del 16/03/2017, Filippini, Rv. 26961101; Sez.4, n. 23283 del 11/05/2016, Denegri, Rv. 26690301). E, tuttavia, la necessità di definire con la maggiore chiarezza possibile ogni segmento del caso al fine di verificare, in concreto, quale sia la disciplina più favorevole impone al giudice di merito, ora che con la c.d. legge Gelli-Bianco è stata introdotta una causa di non punibilità riservata alla condotta imperita, di discernere se ci si trovi in presenza di colpa per imperizia piuttosto che per negligenza o imprudenza. Nella sentenza impugnata non è dato evincere con chiarezza in che termini la Corte territoriale abbia qualificato il comportamento dell'odierno ricorrente: vi si legge che si tratta di «*colpa specifica per negligenza*», ma anche che trattasi di «*colpa per imprudenza, negligenza ed imperizia, secondo il profilo di colpa cosciente, con previsione dell'evento*». Data la diversa incidenza del tipo di condotta colposa sulla disciplina della responsabilità penale, si tratta di motivazione non soddisfacente, tanto più che, nella specie, la condotta tenuta dal dott. (omissis) consistendo secondo quanto adombrato in un passo della motivazione in un'erronea diagnosi, accompagnata da una sottovalutazione dell'urgenza del caso e dall'omessa indicazione di un ricovero urgente per accertamenti strumentali, si sarebbe potuta ascrivere in parte al profilo della negligenza e, in parte, a quello dell'imperizia (per una chiara distinzione, Sez. 4, n.24384 del 26/04/2018, Masoni, non ancora massimata).

8.3. Imprescindibile risulta, poi, l'indicazione delle ragioni giustificative del giudizio di merito circa la graduazione della colpa, che secondo le più recenti normative costituisce il discrimine tra condotta penalmente rilevante e condotta non punibile ed è, in ogni caso, metro di valutazione del trattamento sanzionatorio. Al riguardo si è precisato, muovendo dalla generale considerazione che la colpa costituisce la violazione di regole di comportamento aventi funzione cautelare, che un primo parametro, nella graduazione della colpa, attiene al profilo riguardante la misura della divergenza tra la condotta effettivamente tenuta e quella che era da attendersi, sulla base della norma cautelare che si doveva osservare. Sul punto, si è sottolineato che possono venire in rilievo, nel determinare la misura del rimprovero, sia le specifiche condizioni del soggetto agente ed il suo grado di specializzazione, sia la situazione ambientale, di particolare difficoltà, in cui il professionista si è trovato ad operare. E preme sottolineare che la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che il giudice di merito deve procedere ad una valutazione complessiva di tali

indicatori, come pure di altri, quali l'accuratezza nell'effettuazione del gesto clinico, le eventuali ragioni di urgenza, l'oscurità del quadro patologico, la difficoltà di cogliere e legare le informazioni cliniche, il grado di atipicità o novità della situazione data e così di seguito, al fine di esprimere la conclusiva valutazione sul grado della colpa, ponendo in bilanciamento fattori anche di segno contrario, che ben possono coesistere nell'ambito della fattispecie esaminata, non dissimilmente da quanto avviene in tema di concorso di circostanze.

8.4. Si è, in proposito, precisato che si può ragionevolmente parlare di colpa grave solo quando si sia in presenza di una deviazione ragguardevole rispetto all'agire appropriato (Sez. 4, n. 22281 del 15/04/2014, Cavallaro, Rv. 26227301), rispetto al parametro dato dal complesso delle raccomandazioni contenute nelle linee guida di riferimento, quando cioè il gesto tecnico risulti marcatamente distante dalle necessità di adeguamento alle peculiarità della malattia ed alle condizioni del paziente; e che, all'opposto, quanto più la vicenda risulti problematica, oscura, equivoca o segnata dall'impellenza, tanto maggiore dovrà essere la propensione a considerare lieve l'addebito nei confronti del professionista che, pur essendosi uniformato ad una accreditata direttiva, non sia stato in grado di produrre un trattamento adeguato e abbia determinato, anzi, la negativa evoluzione della patologia (Sez. 4, n. 16237 del 29/01/2013, Cantore, Rv. 25510501). Risulta, pertanto, chiaro perché non si possa considerare conforme a legge l'affermazione per cui la condotta si sia posta *«abbondantemente oltre i limiti delle linee-guida»*. Le regole poste dalle più recenti normative in materia di colpa medica non sono, ovviamente, destinate a regolare in prima battuta condotte pedissequamente rispettose di linee guida o di buone pratiche; priva di senso risulterebbe, altrimenti, la ripetuta massima secondo la quale la graduazione della colpa è determinata, tra l'altro, dalla misura in cui il sanitario si sia discostato dalle linee guida. Spetterà, dunque, al giudice di merito scandagliare la regola cautelare che utilizzerà come parametro di giudizio, indicare a quali parametri precostituiti tale regola sia riconducibile, verificare quindi se il caso concreto possa essere parametrato a linee guida o buone pratiche clinico-assistenziali e, solo allora, stabilire in quale misura e per quali ragioni il sanitario se ne sia discostato.

9. Su tali premesse, deve trarsi un giudizio di fondatezza del ricorso, posto che la pronuncia impugnata ha trattato il tema della colpevolezza in maniera confusa e non conforme a legge.

9.1. Tenuto conto del fatto che in alcuni passi della sentenza la condotta in concreto rimproverabile al sanitario è stata circoscritta all'aver omesso di

prospettare come urgente ed indispensabile il ricovero, sarebbe stato necessario un rigoroso accertamento della fonte delle regole di comportamento che il sanitario avrebbe dovuto seguire in presenza di «*sospetta torsione del funicolo spermatico*», accertamento che è del tutto mancato. Per stabilire se la suindicata condotta fosse sussumibile o meno nell'ambito della colpa per imperizia, sarebbe stata infatti necessaria una chiara ed univoca indicazione delle ragioni di tale valutazione anche in relazione alla fonte (linee-guida o buone pratiche) ed alla natura della regola di condotta, onde valutare la possibilità di applicare retroattivamente la disciplina dettata dall'art.6 legge n.24/2017. Si tratta, come già precisato dalla Corte di Cassazione anche a Sezioni Unite (Sez. U, n. 8770 del 21/12/2017, dep.2018, Mariotti, Rv.27217501; Sez. 4, n. 50078 del 19/10/2017, Cavazza, in motivazione; Sez. 4, n. 28187 del 20/04/2017, Tarabori, in motivazione), di norma che attiene al profilo squisitamente tecnico-scientifico dell'arte medica, e dunque regola la sola colpa per imperizia, consentendo al sanitario di conoscere quali saranno i parametri di valutazione del suo operato professionale qualora il caso concreto sia suscettibile di essere inquadrato in procedure prescritte da linee-guida ufficiali o da buone pratiche clinico-assistenziali.

9.2. La motivazione risulta, peraltro, connotata da affermazioni apodittiche, come ad esempio quando si è definito grave il grado della colpa senza ulteriore specificazione, o confuse, come ad esempio quando si è richiamata la «*colpa per imprudenza, negligenza ed imperizia, secondo il profilo di colpa cosciente, con previsione dell'evento*» ovvero si è ritenuto che la condotta si fosse posta «*abbondantemente oltre i limiti delle linee-guida*». La distinzione del grado della colpa quale discrimine tra la condotta penalmente rilevante ed irrilevante, prevista espressamente dall'art.3, comma 1, legge n.189/2012 e per via interpretativa dall'art.6 legge n.24/2017 (Sez. U, n. 8770 del 21/12/2017, dep.2018, Mariotti, Rv.27217501), avrebbe imposto un'analisi critica circa la corrispondenza della condotta concretamente individuata come rimproverabile alla colpa grave, al contrario solo assiomaticamente affermata, previa verifica dell'effettiva pertinenza al caso concreto delle linee-guida indicate dai periti ed, in ogni caso, dello scostamento della condotta del sanitario dalle predette linee guida o dalle buone prassi nelle date condizioni fattuali in cui il dott. (omissis) si è trovato ad operare.

10. La fondatezza della censura risulta assorbente rispetto al quinto ed al sesto motivo di ricorso. La sentenza impugnata deve, pertanto, essere annullata per erronea applicazione della legge e per vizio di motivazione circa l'elemento



soggettivo del reato, con conseguente rinvio per nuovo giudizio alla Sezione Promiscua della Corte di Appello di Lecce.

**P.Q.M.**

Annulla la sentenza impugnata e rinvia, per nuovo giudizio, alla Sezione Promiscua della Corte d'Appello di Lecce.

Così deciso il 22 giugno 2018

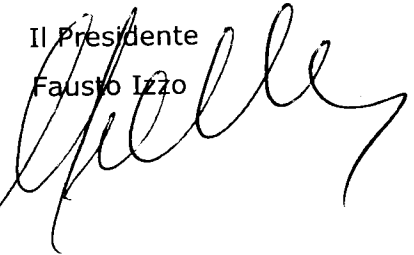
Il Consigliere estensore

Eugenia Serrao



Il Presidente

Fausto Izzo



**DEPOSITATO IN CANCELLERIA**

oggi 6/8/18



UFFICIO DEL SEGRETARIO  
DIREZIONE

