

**Banca Dati Sanitaria Farmaceutica****CORTE DI CASSAZIONE****L'ERRORE MEDICO E' PUNIBILE SOLO SE LA COLPA E' SICURA****RESPONSABILITA' PROFESSIONALE DEI MEDICI****UDIENZA PUBBLICA DEL 10 LUGLIO 2002 SENTENZA N. 27.****ZZZZ**

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONI UNITE PENALI composta dai magistrati: Dott. Nicola MARVULLI Presidente 1. Dott. Guido IETTI Consigliere 2. Dott. Giuseppe Maria COSENTINO 3. Dott. Giorgio LATTANZI 4. Dotto. Aldo GRASSI. 5. Ditt. Antonio Stefano AGRO'. 6. Dott. Francesco MARZANO. 7. Dott. Giovanni CANZIO (relatore) 8. Dott. Aniello NAPPI ha pronunciato la seguente SENTENZA (UDIENZA PUBBLICA DEL 10 LUGLIO 2002 SENTENZA N. 27 REG. GEN. N. 37809/00) sul ricorso proposto da: Franzese Salvatore nato il 06/02/1949 a Frattamaggiore avverso la sentenza in data 14/06/2000 della Corte di appello di Napoli. Letti gli atti, la sentenza impugnata ed il ricorso; Udita in pubblica udienza la relazione fatta dal consigliere dott. Giovanni Canzio; Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sost. Proc. Gen. dott. Gianfranco Iadecola, il quale ha chiesto l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata per essere il reato estinto per prescrizione, confermandosi le statuizioni relative agli interessi civili. Ritenuto in fatto 1. Il Pretore di Napoli con sentenza del 28/04/1999 dichiarava il dott. Salvatore Franzese colpevole del reato di omicidio colposo (per avere, in qualita' di responsabile della XVI divisione di chirurgia dell'ospedale Cardarelli - dove era stato ricoverato dal 9 al 17 aprile 1993 Pasquale Castellone, dopo avere subito il 5 aprile un intervento chirurgico d'urgenza per perforazione ileale-, determinato l'insorgere di una sepsi addominale da "clostridium septicum" che cagionava il 22 aprile la morte del paziente) e, con le attenuanti generiche, lo condannava alla pena di mesi otto di reclusione, oltre il risarcimento del danno a favore della parte civile da liquidarsi in separato giudizio, alla quale assegnava a titolo di provvisionale la somma di lire 70.000.000. Il giudice di primo grado, all'esito di un'attenta ricostruzione della storia clinica del Castellone, riteneva fondata l'ipotesi accusatoria, secondo cui l'imputato non aveva compiuto durante il periodo di ricovero del paziente una corretta diagnosi ne' praticato appropriate cure, omettendo per

negligenza e imperizia di valutare i risultati degli esami ematologici, che avevano evidenziato una marcata neutropenia ed un grave stato di immunodeficienza, e di curare l'allarmante granulocitopenia con terapie mirate alla copertura degli anaerobi a livello intestinale, autorizzando anzi l'ingiustificata dimissione del paziente giudicato "in via di guarigione chirurgica". Diagnosi e cura che, se doverosamente realizzate, sarebbero invece state, secondo i consulenti medico-legali e gli autorevoli pareri della letteratura scientifica in materia, idonee ad evitare la progressiva evoluzione della patologia infettiva letale "con altro grado di probabilita' logica o credibilita' razionale". La Corte di appello di Napoli con sentenza del 14/06/2000 confermava quella di primo grado, ribadendo che il dott. Franzese, in base ai dati scientifici acquisiti, si era reso responsabile di omissioni che ... sicuramente contribuirono a portare a morte il Castellone ..., sottolineando che ... se si fosse indagato sulle cause della neutropenia e provveduto a prescrivere adeguata terapia per far risalire i valori dei neutrofili, le probabilita' di sopravvivenza del castellone sarebbero certamente aumentate... ed aggiungendo che era comunque addebitabile allo stesso la decisione di dimettere un paziente che ... per le sue condizioni versava invece in quel momento in una situazione di notevole pericolo ... 2. Avverso tale decisione hanno proposto ricorso per Cassazione i difensori dell'imputato deducendo: - violazione di legge, in relazione agli artt. 135, 137, 138 e 142 c.p.p., per asserita

nullita' di alcuni verbali stenotipici di udienza privi di sottoscrizione del pubblico ufficiale che li aveva redatti; - violazione di legge, in relazione agli artt. 192, 546, 530, c.p.p. e 40, 41, 589 c.p., e manifesta illogicita' della motivazione quanto all'affermazione di responsabilita', poiche' non erano state dimostrate la direzione del reparto ospedaliero e la posizione di garante in capo all'imputato, ne', in particolare, l'effettiva causalita' delle addebitate omissioni di diagnosi e cura e della disposta dimissione del paziente rispetto alla morte di quest'ultimo, in difetto di reali complicanze del decorso post-operatorio e in assenza di dati precisi sulla patologia di base della perforazione dell'ileo e sull'insorgere della sindrome infettiva da "clostridium septicum", rilevandosi altresì che, per il mancato esperimento dell'esame autoptico, non era certo ne' altamente probabile, alla stregua di criteri scientifici o statistici, che gli ipotetici interventi medici, asseritamente omessi, sarebbero stati idonei ad impedire lo sviluppo dell'infezione letale e ad assicurare la sopravvivenza del Castellone; - violazione degli artt. 546 e 603 c.p.p. e mancanza di motivazione in ordine alla richiesta difensiva di rinnovazione

dell'istruzione dibattimentale mediante perizia medico-legale sul nesso di causalita'; - violazione degli artt. 546 c.p.p. e 133 c.p. per omesso esame del motivo di appello relativo alla richiesta riduzione della pena. Con successiva memoria difensiva il ricorrente ha dedotto altresì la sopravvenuta estinzione del reato per prescrizione. 3. La Quarta Sezione della Corte di Cassazione, con ordinanza del 7.2.-16-4-2002, premesso che, nonostante l'intervenuta estinzione del reato per prescrizione, permaneva l'attualita' della decisione sul ricorso, agli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza di condanna concernenti gli interessi civili, rimetteva il ricorso alle Sezioni UNite sul rilievo dell'esistenza di un ormai radicale contrasto interpretativo, formatosi all'interno della stessa Sezione, in ordine alla ricostruzione del nesso causale tra condotta omissiva ed evento, con particolare riguardo alla materia della responsabilita' professionale del medico-chirurgo. Al piu' recente orientamento, secondo il quale e' richiesta la prova che un diverso comportamento dell'agente avrebbe impedito l'evento con un elevato grado di probabilita' "prossimo alla certezza", e cioe' in una percentuale di casi "quasi prossima a cento", si contrappone l'indirizzo maggioritario, che ritiene sufficienti "serie ed apprezzabili probabilita' di successo" per l'impedimento dell'evento. Il Primo Presidente con decreto del 26/04/2002 ha assegnato il ricorso alle Sezioni Unite fissando per la trattazione l'odierna udienza pubblica. Considerato in diritto 1. Il Problema centrale del processo, sollevato sia dal ricorrente che dalla Sezione remittente, ha per oggetto l'esistenza del rapporto causale fra la condotta (prevalentemente omissiva) addebitata all'imputato e l'evento morte del paziente e, di conseguenza, la correttezza logico-giuridica della soluzione ad esso data dai giudici di merito. E' stata sottoposta all'esame delle Sezione UNite la controversa questione se in tema di reato colposo omissivo improprio, la sussistenza del nesso di causalita' fra condotta omissiva ed evento, con particolare riguardo alla materia della responsabilita' professionale del medico-chirurgo, debba essere ricondotta all'accertamento che con il comportamento dovuto ed omesso l'evento sarebbe stato impedito con elevato grado di probabilita' "vicino alla certezza", e cioe' in una percentuale di casi "quasi prossima a cento", ovvero siano sufficienti, a tal fine, soltanto "serie ed apprezzabili probabilita' di successo" della condotta che avrebbe potuto impedire l'evento. Sul tema si sono delineati due indirizzi interpretativi all'interno della Quarta Sezione della Corte di Cassazione: al primo orientamento, tradizionale e maggioritario (ex plurimis, Sez. IV, 07/01/1983, Melis. rv. 158947; 02/04/1987, Ziliotto, rv. 176402; 07/03/1989, Prinzivalli, rv. 181334; 23/01/1990, Pasolini, rv. 184561;

13/06/1990, D'Erme, rv. 185106; 18/10/1990, Oria, rev. 185858;
12/07/1991, Silvestri, rv. 188921; 23/03/1993, De Donato, rv.

195169; 30/04/1993, De Giovanni, rv. 195482; 11/11/1994, Presta, rv. 201554), che ritiene sufficienti "serie ed apprezzabili probabilita' di successo" per l'azione impeditiva dell'evento, anche se limitate e con ridotti coefficienti di probabilita', talora indicati in misura addirittura inferiore al 50%, si contrappone l'altro, piu' recente, per il quale e' richiesta la prova che il comportamento alternativo dell'agente avrebbe impedito l'evento lesivo con un elevato grado di probabilita' "prossimo alla certezza", e cioe' in una percentuale di casi "quasi prossima a cento" (Sez. IV, 28/09/2000, Baltrocchi, rv. 218777; 29/09/2000, Musto; 25/09/2000, Musto; 25/09/2001, Covili, rv. 220953; 25/09/2001, Sgarbi, rv. 220982; 28/11/2000, Di Cintio, rv. 218727). Ritiene il Collegio che, per pervenire ad una soluzione equilibrata del quesito, sia necessario procedere, in via prioritaria, ad una ricognizione dello statuto della causalita' penalmente rilevante, con particolare riguardo alla categoria dei reati omissivi impropri ed allo specifico settore dell'attivita' medico-chirurgica. 2. Nell'ambito della scienza giuridica penalistica puo' dirsi assolutamente dominante l'interpretazione che, nella lettura degli artt. 40 e 41 del codice penale sul rapporto di causalita' e sul concorso di cause, fa leva sulla "teoria condizionalistica" o della "equivalenza delle cause" (temperata, ma in realta' ribadita mediante il riferimento, speculare e in negativo, alla "causalita' umana" quanto alle serie causali sopravvenute, autonome e indipendenti, da sole sufficienti a determinare l'evento: art. 41 comma 2). E' dunque causa penalmente rilevante (ma il principio stabilito dal codice penale si applica anche nel distinto settore della responsabilita' civile, a differenza di quanto avviene per il diritto anglosassone e nordamericano) la condotta umana, attiva o omissiva, che si pone come condizione "necessaria" - conditio sine qua non - nella catena degli antecedenti che hanno concorso a produrre il risultato, senza la quale l'evento da cui dipende l'esistenza del reato non si sarebbe verificato. La verifica della causalita' postula il ricorso al "giudizio controfattuale", articolato sul condizionale congiuntivo "se... allora..." (nella forma di un periodo ipotetico dell'irrealta', in cui il fatto enunciato nella protasi e' contrario ad un fatto conosciuto come vero) e costruito secondo la tradizionale "doppia formula", nel senso che: a) la condotta umana "e' condizione necessaria dell'evento se, eliminata mentalmente dal novero dei fatti realmente accaduti, l'evento non si sarebbe verificato; b) la condotta umana "non e'" condizione necessaria dell'evento se,

eliminata mentalmente mediante il medesimo procedimento, l'evento si sarebbe egualmente verificato. Ma, ferma restando la struttura ipotetica della spiegazione causale, secondo il paradigma condizionalistico e lo strumento logico dell'astrazione contro il fatto, sia in dottrina che nelle piu' lucide e argomentate sentenze della giurisprudenza di legittimita', pronunciate in riferimento a fattispecie di notevole complessita' per la pluralita' e l'incertezza delle ipotesi esplicative dell'evento lesivo (Sez. IV, 24/06/1986, Ponte, rv. 174511-512; Sez. IV, 06/12/1990, Bonetti, rv. 191788; Sez. IV, 31/10/1991, Rezza, rv. 191810; Sez. IV, 27/05/1993, Rech, rv. 196425; Sez. IV, 26/01/1998, P.G. in proc. Viviani, rv. 211847), si e' osservato che, in tanto puo' affermarsi che, operata l'eliminazione mentale dell'antecedente costituito dalla condotta umana, il risultato non si sarebbe o si sarebbe comunque prodotto, in quanto si sappia, "gia' da prima", che da una determinata condotta scaturisca, o non, un determinato evento. E la spiegazione causale dell'evento verificatosi hic et nunca, nella sua unicita' ed irripetibilita', puo' essere dettata dall'esperienza tratta da attendibili risultati di generalizzazione del senso comune, ovvero facendo ricorso (non alla ricerca caso per caso, alimentata da opinabili certezze o da arbitrarie intuizioni individuali, bensì) al nodello generalizzante della sussunzione del singolo evento, opportunamente ridescritto nelle sue modalita' tipiche e ripetibili, sotto "leggi scientifiche" esplicative dei fenomeni.

Di talche', un antecedente puo' essere configurato come condizione necessaria solo se esso rientri nel novero di quelli che, sulla base di una successione regolare conforme ad una generalizzata regola di esperienza o ad una legge dotata di validita' scientifica - "legge di copertura" -, frutto della migliore scienza ed esperienza del momento storico, conducano ad eventi "del tipo" di quello verificatosi in concreto. Il sapere scientifico accessibile al giudice e' costituito, a sua volta, sia da leggi "universali" (invero assai rare), che asseriscono nella successione di determinati eventi invariabili regolarita' senza eccezioni, sia da leggi "statistiche" che si limitano ad affermare che il verificarsi di un evento e' accompagnato dal verificarsi di un altro evento in una certa percentuale di casi e con una frequenza relativa, con la conseguenza che quest'ultime (ampiamente diffuse nei settori delle scienze naturali, quali la biologia, la medicina e la chimica) sono tanto piu' dotate di "alto grado di credibilita' razionale" o "probabilita' logica", quanto piu' trovano applicazione in un numero sufficientemente elevato di casi e ricevono conferma mediante il ricorso a metodi di prova razionali ed empiricamente controllabili. Si avverte

infine che, per accertare l'esistenza della condizione necessaria secondo il modello della sussunzione sotto leggi scientifiche, il giudice, dopo avere ri-descritto il singolo evento nelle modalita' tipiche e ripetibili dell'accadimento lesivo, deve necessariamente ricorrere ad una serie di "assunzioni tacite" e presupporre come presenti determinate "condizioni iniziali", non conosciute o soltanto congettrate, sulla base delle quali, "ceteris paribus", mantiene validita' l'impiego della legge stessa. 3. La definizione di causa penalmente rilevante ha trovato coerenti conferme anche nelle piu' recenti acquisizioni giurisprudenziali (Sez. fer., 01/09/1998, Casaccio, rv. 211526; Sez. IV, 28/09/2000, Baltrocchi, cit.; 29/09/2000, Musto, cit.; 25/09/2001, Covili, cit.; 25/09/2001, Sgarbi, cit.; 20/11/2001, Turco; 28/11/2000, Di Cinto, cit.; 08/01/2002, Trunfio; 23/01/2002, Orlando), le quali, nel recepire l'enunciata struttura logica della spiegazione causale, ne hanno efficacemente valorizzato la natura di elemento costitutivo della fattispecie di reato e la funzione di criterio di imputazione dell'evento lesivo. Dello schema condizionalistico integrato dal criterio di sussunzione sotto leggi scientifiche sono state sottolineate, da un lato, la portata tipizzante, in ossequio alle garanzie costituzionali di legalita' e tassativita' delle fonti di responsabilita' penale e di personalita' della stessa (Cost., artt. 25, comma 2 e 27, comma 1), e dall'altro, nell'ambito delle fattispecie causalmente orientate, la funzione selettiva delle condotte rilevanti e per cio' delimitativa dell'area dell'illecito penale. In questo senso, nonostante i limiti epistemologici dello statuto della causalita' nel rapporto fra eventi svelati dalla fisica contemporanea e le critiche di avversa dottrina, la persistente fedelta' della prevalente scienza giuridica penalistica al classico paradigma condizionalistico (v. lo Schema Pagliaro del 1992 di delega per un nuovo codice penale, sub art. 10, ma soprattutto l'articolata elaborazione del Progetto grosso del 2001 di riforma della parte generale del codice penale, sub artt. 13 e 14) non solo appare coerente con l'assetto normativo dell'ordinamento positivo, ma rappresenta altresì un momento irrinunciabile di garanzia per l'individuazione della responsabilita' nelle fattispecie orientate verso la produzione di un evento lesivo. Il ricorso a generalizzazioni scientificamente valide consente infatti di ancorare il giudizio controfattuale, altrimenti insidiato da ampi margini di discrezionalita' e di indeterminatezza, a parametri oggettivi in grado di esprimere effettive potenzialita' esplicative della condizione necessaria, anche per i piu' complessi sviluppi causali dei fenomeni naturali, fisici, chimici o biologici. E non e' privo di significato che dalla quasi generalita' dei sistemi giuridici penali europei ("conditio sine qua non") e dei paesi anglosassoni ("causa but

for") siano condivise le ragioni di determinatezza e legalita' delle fattispecie di reato che il modello condizionalistico della spiegazione dell'evento garantisce, in considerazione della funzione ascrittiva dell'imputazione causale. 4. Nel prendere atto che nel caso in esame si verte in una fattispecie di causalita' (prevalentemente) omissiva attinente all'attivita' medico-chirurgica, e' da porre in evidenza innanzi tutto l'essenza normativa del concetto di "omissione", che postula una relazione con un modello alternativo di comportamento attivo, specifico e imposto dall'ordinamento. Il "reato omissivo improprio" o "commissivo mediante omissione", che e' realizzato da chi viola gli speciali doveri collegati alla posizione di garanzia non impedendo il verificarsi dell'evento, presenta una spiccata autonomia dogmatica, scaturendo esso dall'innesto della clausola generale di equivalenza causale stabilita dall'art. 40, comma 2, cod. pen. sulle disposizioni di parte speciale che prevedono le ipotesi-base di reato commissivo orientate verso la produzione di un evento lesivo, suscettive cosi' di essere convertite in corrispondenti ipotesi omissive: autonomia che, per l'effetto estensivo dell'area della punibilità, pone indubbi problemi di legalita' e determinatezza della fattispecie criminosa. Ma la presenza nei reati omissivi impropri, accanto all'equivalente normativo della causalita', di un ulteriore, forte, nucleo normativo, relativo sia alla posizione di garanzia che agli specifici doveri di diligenza, la cui inosservanza fonda la colpa dell'agente, tende ad agevolare una prevaricazione di questi elementi rispetto all'ordinaria sequenza che deve muovere dalla spiegazione del nesso eziologico. Di talche', con particolare riferimento ai settori delle attivita' medico-chirurgiche, delle malattie professionali, delle alterazioni ambientali e del danno da prodotto, dall'erosione del paradigma causale nell'omissione, asseritamente motivata con l'incertezza costitutiva e con i profili altamente ipotetici della condizionalita', a fronte della pluralita' e inconoscibilita' dei fattori interagenti, trae alimento la teoria della "imputazione oggettiva dell'evento". Questa e' caratterizzata dal riferimento alla sufficiente efficacia esplicativa del fenomeno offerta dalla mera "possibilita'" o anche da inadeguati coefficienti di probabilita' salvifica del comportamento doveroso, espressa in termini di "aumento - o mancata diminuzione - del rischio" di lesione del bene protetto o di diminuzione delle chances di salvezza del medesimo bene (vita, incolumita' fisica, salute, ambiente), di cui si esalta lo spessore primario e rilevante. Pure in assenza, cioe', dell'accertamento rigoroso che, qualora si fosse tenuta da parte dell'agente la condotta doverosa e diligente (ad esempio, in

materia di responsabilita' medica: diagnosi corretta, terapia adeguata e intervento tempestivo), il singolo evento di danno non si sarebbe verificato o si sarebbe comunque verificato, ma in epoca significativamente posteriore o con minore intensita' lesiva. Orbene, la piu' recente e citata giurisprudenza di legittimita' ha reagito a questa riduttiva lettura della causalita' omissiva ed ha segnato una netta evoluzione interpretativa - che le Sezioni Unite condividono -, soprattutto nel settore dell'attivita' medico-chirurgica (Sez. fer., Casaccio; Sez. IV, Baltrocchi, Musto, Di Cintio, Turco, Trunfio, Orlando), delle malattie professionali (Sez. VI, Covili) e degli infortuni sul lavoro (Sez. IV, Sgarbi), convenendo che anche per i reati omissivi impropri resta valido il descritto paradigma unitario di imputazione dell'evento. Pur dandosi atto della peculiarita' concettuale dell'omissione (e' tuttora controversa la natura reale o meramente normativa dell'efficienza condizionante di un fattore statico negli sviluppi della catena causale), si osserva che lo statuto logico del rapporto di causalita' rimane sempre quello del "condizionale controfattuale", la cui formula dovra' rispondere al quesito se, mentalmente eliminato il mancato compimento dell'azione doverosa e sostituito alla componente statica un ipotetico processo dinamico corrispondente al comportamento doveroso, supposto come realizzato, il singolo evento lesivo, hic et nunc verificatosi, sarebbe, o non, venuto meno, mediante un enunciato esplicativo "coperto" dal saper scientifico del tempo.

Considerato che anche la spiegazione della causalita' attiva ricorre a controfattuali ipotetici, il citato indirizzo interpretativo ha dunque ridimensionato la tesi per la quale la verifica giudiziale della condizionalita' necessaria dell'omissione pretenderebbe un grado di "certezza" meno rigoroso rispetto ai comuni canoni richiesti per la condotta propria dei reati commissivi, osservando anzi che l'affievolimento della nozione di causa penalmente rilevante finisce per accentuare nei reati omissivi impropri, pur positivamente costruiti in riferimento a ipotesi-base di reati di danno, il disvalore della condotta, rispetto alla quale l'evento degrada a mera condizione obiettiva di punibilita' e il reato di danno a reato di pericolo. Con grave violazione dei principi di legalita', tassativita' e tipicita' della fattispecie criminosa e della garanzia di responsabilita' personale (Cost., art. 25, comma 2 e 27, comma 1), per essere attribuito all'agente come fatto proprio un evento "forse", non "certamente", cagionato dal suo comportamento. 5. Superato quell'orientamento che si sostanzia in pratica nella "volatilizzazione" del nesso eziologico, il contrasto giurisprudenziale segnalato dalla Sezione remittente verte, a ben

vedere, sui criteri di determinazione e di apprezzamento del valore probabilistico della spiegazione causale, domandandosi, con particolare riferimento ai delitti omissivi impropri nell'esercizio dell'attività medico-chirurgica, quale sia il grado di probabilità richiesto quanto all'efficacia impeditiva e salvifica del comportamento alternativo, omesso ma supposto come realizzato, rispetto al singolo evento lesivo. Non è messo dunque in crisi lo statuto condizionalistico e nomologico della causalità, bensì la sua concreta verificabilità processuale: cioè in quanto i confini della "elevata o alta credibilità razionale" del condizionamento necessario, postulata dal modello di sussunzione sotto leggi scientifiche, non sono affatto definiti dalla medesima legge di copertura. Dalle prassi giurisprudenziali nel settore indicato emerge che il giudice impiega largamente, spesso tacitamente, generalizzazioni del senso comune, massime d'esperienza, enunciati di leggi biologiche, chimiche o neurologiche di natura statistica ed anche la più accreditata letteratura scientifica del momento storico. Di talché, secondo un primo indirizzo interpretativo, le accentuate difficoltà probatorie, il valore meramente probabilistico della spiegazione e il paventato deficit di efficacia esplicativa del classico paradigma, quando si tratti di verificare profili omissivi e strettamente ipotetici del decorso causale, legittimerebbero un affievolimento dell'obbligo del giudice di pervenire ad un accertamento rigoroso della causalità. In considerazione del valore primario del bene giuridico protetto in materia di trattamenti terapeutici e chirurgici, dovrebbe pertanto riconoscersi appagante valenza persuasiva a "serie ed apprezzabili probabilità di successo" (anche se "limitate" e con ridotti coefficienti, talora indicati in misura addirittura inferiore al 50%) dell'ipotetico comportamento doveroso, omesso ma supposto mentalmente come realizzato, sull'assunto che "quando è in gioco la vita umana anche poche probabilità di sopravvivenza rendono necessario l'intervento del medico". Le Sezioni Unite non condividono questa soluzione, pure rappresentativa del tradizionale, ormai ventennale e prevalente orientamento della Sezione Quarta (cfr. ex plurimis, almeno a partire da Sez. IV, 07/01/1983, Melis, le citate sentenze Ziliotto, Prinziwalli, Pasolini, D'Erme, Oria, Silvestri, De Donato, De Giovanni, Presta) poiché, com'è stato sottolineato dall'opposto, più recente e menzionato indirizzo giurisprudenziale (Sez. fer., Casaccio; Sez. IV, Baltrocchi, Musto, Di Cintio, Covili, Sgarbi, Turco, Trunfio, Orlando), con la tralattica formula delle "serie ed apprezzabili probabilità di successo" dell'ipotetico intervento salvifico del medico si finisce per esprimere coefficienti di "probabilità indeterminati, mutevoli, manipolabili dall'interprete, talora

attestati su standard davvero esigui: così sovrapponendosi aspetti deontologici e di colpa professionale per violazione del principio di precauzione a scelte politico-legislative dettate in funzione degli scopi della repressione penale ed al problema, strutturalmente distinto, dell'accertamento degli elementi costitutivi della fattispecie criminosa tipica. Ne' va sottaciuto che dall'esame della giurisprudenza di settore emerge che in non pochi casi, sebbene qualificati in termini di causalita' omissiva per mancato impedimento dell'evento, non si e' tuttavia in presenza di effettive, radicali, omissioni da parte del medico. Infatti, talora si verte in tema di condotte commissive colpose, connotate da gravi errori di diagnosi e terapia, produttive di per se' dell'evento lesivo, che e' per cio' sicuramente attribuibile al soggetto come fatto proprio; altre volte trattasi di condotte eterogenee e interagenti, in parte attive e in parte omissive per la mancata attivazione di condizioni negative o impeditive. Ipotesi queste per le quali, nella ricostruzione del fatto lesivo e nell'indagine controfattuale sull'evitabilita' dell'evento, la giurisprudenza spesso confonde la componente omissiva dell'inosservanza delle regole cautelari, attinente ai profili di "colpa" del garante, rispetto all'ambito - invero prioritario - della spiegazione e dell'imputazione causale. 6. E' stato acutamente osservato in dottrina che il processo tende con le sue regole ad esercitare un potenziale dominio sulle categorie del diritto sostantivo e che la laboriosita' del procedimento di ricostruzione probatoria della tipicita' dell'elemento oggettivo del reato coinvolge la tenuta sostanziale dell'istituto, oggetto della prova, scardinandone le caratteristiche dogmatiche e insidiando la tipicita' della fattispecie criminosa. Ma pretese difficoltate' di prova, ad avviso della Sezione Unite, non possono mai legittimare un'attenuazione del rigore nell'accertamento del nesso di condizionamento necessario e, con essa, una nozione "debole" della causalita' che, collocandosi ancora sul terreno della teoria, ripudiata dal vigente sistema penale, dell'"aumento del rischio", finirebbe per comportare un'abnorme espansione della responsabilita' per omesso impedimento dell'evento, in violazione dei principi di legalita' e tassativita' della fattispecie e della garanzia di responsabilita' per fatto proprio. Deve tuttavia riconoscersi che la definizione del concetto di causa penalmente rilevante si rivela significativamente debitrice nei confronti del momento di accertamento processuale, il quale resta decisivo per la decodificazione, nei termini effettuali, dei decorsi causali rispetto al singolo evento, soprattutto in presenza dei complessi fenomeni di "causazione multipla" legati al moderno sviluppo delle attivita'. Il processo penale, passaggio cruciale ed obbligato

della conoscenza giudiziale del fatto di reato, appare invero sorretto da ragionamenti probatori di tipo prevalentemente inferenziale-induttivo che partono dal fatto storico copiosamente caratterizzato nel suo concreto verificarsi (e dalla formulazione della piu' probabile ipotesi ricostruttiva di esso secondo lo schema argomentativo dell'"abduzione"), rispetto ai quali i dati informativi e giustificativi della conclusione non sono contenuti per intero nelle premesse, dipendendo essi, a differenza dell'argomento "deduttivo", da ulteriori elementi conoscitivi estranei alle premesse stesse. D'altra parte, lo stesso modello condizionalistico orientato secondo leggi scientifiche sottintende il distacco da una spiegazione di tipo puramente deduttivo, che implicherebbe un'impossibile conoscenza di tutti gli antecedenti sinergicamente inseriti nella catena causale e di tutte le leggi pertinenti da parte del giudice, il quale ricorre invece, nella premessa minore del ragionamento, ad una serie di "assunzioni tacite", presupponendo come presenti determinate "condizioni iniziali" e "di contorno", spazialmente contigue e temporalmente continue, non conosciute o soltanto congettrate, sulla base delle quali, "ceteris paribus", mantiene validita' l'impiego della legge stessa. E, poiche' il giudice non puo' conoscere tutte le fasi intermedie attraverso le quali la causa produce il suo effetto, ne' procedere ad una spiegazione fondata su una serie continua di eventi, l'ipotesi ricostruttiva formulata in partenza sul nesso di condizionamento tra condotta umana e singolo evento potra' essere

riconosciuta fondata soltanto con una quantita' di precisazioni e purché sia ragionevolmente da escludere l'intervento di un diverso ed alternativo decorso causale. Di talche', ove si ripudiasse la natura preminentemente induttiva dell'accertamento in giudizio e si pretendesse comunque una spiegazione causale di tipo deterministico e nomologico-deduttivo, secondo criteri di utopistica "certezza assoluta", si finirebbe col frustrare gli scopi preventivo-repressivi del diritto e del processo penale in settori nevralgici per la tutela di beni primari. Tutto cio' significa che il giudice, pur dovendo accertare ex post, inferendo dalle suddette generalizzazioni causali e sulla base dell'intera evidenza probatoria disponibile, che la condotta dell'agente "e" (non "puo' essere") condizione necessaria del singolo evento lesivo, e' impegnato nell'operazione ermeneutica alla stregua dei comuni canoni di "certezza processuale", conducenti conclusivamente, all'esito del ragionamento probatorio di tipo largamente induttivo, ad un giudizio di responsabilita' caratterizzato da "alto grado di credibilita' razionale" o "conferma" dell'ipotesi formulata sullo specifico fatto da provare: giudizio enunciato dalla giurisprudenza anche in termini

di "elevata probabilita' logica" o "probabilita' prossima alla -
confinante con la - certezza". 7. Orbene, il modello nomologico
puo' assolvere nel processo penale allo scopo esplicativo della
causalita' omissiva tanto meglio quanto piu' e' alto il grado di
probabilita' di cui l'explanans e' portatore, ma non e'
sostenibile che si elevino a schemi di spiegazione del
condizionamento necessario solo le leggi scientifiche universali e
quelle statistiche che esprimano un coefficiente probabilistico
"prossimo ad 1", cioe' alla "certezza", quanto all'efficacia
impeditiva della prestazione doverosa e omessa rispetto al singolo
evento. Soprattutto in contesti, come quello della medicina
biologica e clinica, cui non appartengono per definizione
parametri di correlazione dotati di tale valore per la complessa
rete degli antecedenti gia' in fieri, sui quali s'innesta la
condotta omissiva del medico, per la dubbia decifrabilita' di
tutti gli anelli della catena eziopatogenetica dei fenomeni
morbosi e, di conseguenza, per le obiettive difficolta' della
diagnosi differenziale, che costruisce il nodo nevralgico della
criteriologia medico-legale in tema di rapporto di causalita'. E'
indubbio che coefficienti medio-bassi di probabilita' c.d.
frequentista per tipi di evento, rivelati dalla legge statistica
(e ancor piu da generalizzazioni empiriche del senso comune o da
rilevazioni epidemiologiche), impongano verifiche attente e
puntuali sia della fondatezza scientifica che della specifica
applicabilita' nella fattispecie concreta. Ma nulla esclude che
anch'essi, se corroborati dal positivo riscontro probatorio,
condotto secondo le cadenze tipiche della piu' 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. Viceversa, livelli elevati di
probabilita' statistica o schemi interpretativi dedotti da leggi
di carattere universale (invero assai rare nel settore in esame),
pur configurando un rapporto di successione tra eventi rilevato
con regolarita' o in numero percentualmente alto di casi,
pretendono sempre che il giudice ne accerti il valore eziologico
effettivo, insieme con l'irrilevanza nel caso concreto di
spiegazioni diverse, controllandone quindi l'"attendibilita'" in
riferimento al singolo evento e all'evidenza disponibile. 8. In
definitiva, con il termine "alta o elevata credibilita' razionale"
dell'accertamento giudiziale, non s'intende fare riferimento al
parametro nomologico utilizzato per la copertura della
spiegazione, indicante una mera relazione quantitativa entro
generi di eventi ripetibili e inerente come tale alla struttura
interna del rapporto di causalita', bensì ai profili inferenziali
della verifica probatoria di quel nesso rispetto all'evidenza

disponibile e alle circostanze del caso concreto: non essendo consentito dedurre automaticamente - e proporzionalmente - dal coefficiente di probabilita' statistica espresso dalla legge la conferma dell'ipotesi sull'esistenza del rapporto di causalita'. La moderna dottrina che ha approfondito la teoria della prova dei fatti giuridici ha infatti precisato che, mentre la "probabilita' statistica" attiene alla verifica empirica circa la misura della frequenza relativa nella successione degli eventi (strumento utile e talore decisivo ai fini dell'indagine causale), la "probabilita' logica", seguendo l'incedere induttivo del ragionamento probatorio per stabilire il grado di conferma dell'ipotesi formulata in ordine allo specifico fatto da provare, contiene la verifica aggiuntiva, sulla base dell'intera evidenza disponibile, dell'attendibilita' dell'impiego della legge statistica per il singolo evento e della persuasiva e razionale credibilita' dell'accertamento giudiziale (in tal senso, cfr. anche Cass., Sez. IV, 05/10/1999, Hariolf, rv. 216219; 30/03/2000, Canposano, rv. 219426; 15/11%2001, Puddu; 23/01/2002, Orlando, cit.). Si osserva in proposito che, se nelle scienze naturali la spiegazione statistica presenta spesso un carattere quantitativo, per le scienze sociali come il diritto - ove il relatum e' costituito da un comportamento umano - appare, per contro, inadeguato esprimere il grado di corroborazione dell'explanandum e il risultato della stima probabilistica mediante cristallizzati coefficienti numerici, piuttosto che enunciare gli stessi in termini qualitativi. Partendo dunque dallo specifico punto di vista che interessa il giurista, le Sezioni UNite, nel condividere le argomentate riflessioni del P.G. requirente, ritengono, con particolare riguardo ai decorsi causali ipotetici, complessi o alternativi, che rimane compito ineludibile del diritto e della conoscenza giudiziale stabilire se la postulata connessione nomologica, che forma la base per il libero convincimento del giudice, ma non esaurisce di per se stessa la verifica esplicativa del fenomeno, sia effettivamente pertinente e debba considerarsi razionalmente credibile. Si da attingere quel risultato di "certezza processuale" che, all'esito del ragionamento probatorio, sia in grado di giustificare la logica conclusione che, tenendosi l'azione doverosa omessa, il singolo evento lesivo non si sarebbe verificato, ovvero si sarebbe inevitabilmente verificato, ma (nel quando) in epoca significativamente posteriore o (per come) con minore intensita' lesiva. D'altra parte, poiche' la condizione "necessaria" si configura come requisito oggettivo della fattispecie criminosa, non possono non valere per essa gli identici criteri di accertamento e di rigore dimostrativo che il giudizio penale riserva a tutti gli elementi costitutivi del fatto

di reato. Il procedimento logico, invero non dissimile dalla sequenza del ragionamento inferenziale dettato in tema di prova indiciaria dall'art. 192 comma 2 c.p.p. (il cui nucleo essenziale e' gia' racchiuso, peraltro, nella regola stabilita per la valutazione della prova in generale dal primo comma della medesima disposizione, nonche' in quella della doverosa ponderazione delle ipotesi antagoniste prescritta dall'art. 546, comma 1 lett. e c.p.p.), deve condurre, perche' sia valorizzata la funzione ascrittiva dell'imputazione causale, alla conclusione caratterizzata da un "alto grado di credibilita' razionale", quindi alla "certezza processuale", che, esclusa l'interferenza di decorsi alternativi, la condotta omissiva dell'imputato, alla luce della cornice nomologica e dei dati ontologici, e' stata condizione "necessaria" dell'evento, attribuibile per cio' all'agente come fatto proprio. Ex adverso, l'insufficienza, la contraddittorieta' e l'incertezza probatoria, quindi il plausibile e ragionevole dubbio, fondato su specifici elementi che in base all'evidenza disponibile lo avvalorino nel caso concreto, in ordine ai meccanismi sinergici dei plurimi antecedenti, per cio' sulla reale efficacia condizionante della singola condotta omissiva all'interno della rete di causazione, non puo' non comportare la neutralizzazione dell'ipotesi prospettata dall'accusa e l'esito assolutorio stabilito dall'art. 530 comma 2 c.p.p., secondo il canone di garanzia "in dubio pro reo". E non, viceversa, la disarticolazione del concetto di causa penalmente

rilevante che, per tale via, finirebbe per regredire ad una contraddittoria nozione di "necessita'" graduabile in coefficienti numerici. 9. In ordine al problema dell'accertamento del rapporto di causalita', con particolare riguardo alla categoria dei reati omissivi impropri ed allo specifico settore dell'attivita' medico-chirurgica, devono essere pertanto enunciati, ai sensi dell'art. 173.3 n. att. c.p.p., i seguenti principi di diritto. a) Il nesso causale puo' essere ravvisato quando, alla stregua del giudizio controfattuale condotto sulla base di una generalizzata regola di esperienza o di una legge scientifica-universale o statistica - si accerti che, ipotizzandosi come realizzata dal medico la condotta doverosa impeditiva dell'evento hic et nunc, questo non si sarebbe verificato, ovvero si sarebbe verificato ma in epoca significativamente posteriore o con minore intensita' lesiva. b) Non e' consentito dedurre automaticamente dal coefficiente di probabilita' espresso dalla legge statistica la conferma, o meno, dell'ipotesi accusatoria sull'esistenza del nesso causale, poiche' il giudice deve verificarne la validita' nel caso concreto, sulla base delle circostanze del fatto e dell'evidenza disponibile, cosi' che, all'esito del ragionamento probatorio che abbia

altresi' escluso l'interferenza di fattori alternativi, risulti giustificata e processualmente certa la conclusione che la condotta omissiva del medico e' stata condizione necessaria dell'evento lesivo con "alto o elevato grado di credibilita' razionale" o "probabilita' logica". c) L'insufficienza, la contraddittorieta' e l'incertezza del riscontro probatorio sulla ricostruzione del nesso causale, quindi il ragionevole dubbio, in base all'evidenza disponibile, sulla reale efficacia condizionante della condotta omissiva del medico rispetto ad altri fattori interagenti nella produzione dell'evento lesivo, comportando la neutralizzazione dell'ipotesi prospettata dall'accusa e l'esito assolutorio del giudizio. Va infine ribadito che alla Corte di Cassazione, quale giudice di legittimita', e' assegnato il compito di controllare retrospettivamente la razionalita' delle argomentazioni giustificative - c.d. giustificazione esterna - della decisione, inerenti ai dati empirici assunti dal giudice di merito come elementi di prova, alle inferenze formulate in base ad essi ed ai criteri che sostengono le conclusioni: non la decisione, dunque, bensì il contesto giustificativo di essa, come esplicitato dal giudice di merito nel ragionamento probatorio che fonda il giudizio di conferma dell'ipotesi sullo specifico fatto da provare. 10. Alla luce dei principi di diritto sopra affermati, occorre ora passare all'esame della fattispecie concreta sottoposta all'attenzione di questa Corte e valutare la correttezza logico-giuridica dell'apparato argomentativo dei giudici di merito a sostegno dell'affermazione di responsabilita' dell'imputato. Premesso che la motivazione della sentenza impugnata s'integra con quella di condanna di primo grado, siccome espressamente richiamata, rileva il Collegio che questa ha adeguatamente affrontato, sia in fatto che in diritto, il problema dell'esistenza del nesso di condizionamento risolvendolo in senso affermativo. Il dotto. Salvatore Franzese era stato chiamato a rispondere del reato di omicidio colposo, in qualita' di responsabile della XVI divisione di chirurgia dell'ospedale Cardarelli - dove era stato ricoverato dal 9 al 17 aprile 1993 Pasquale Castellone, dopo avere subito il 5 aprile un intervento chirurgico d'urgenza per perforazione ileale -, per avere determinato l'insorgere di una sepsi addominale da "clostridium septicum" che aveva cagionato il 22 aprile la morte del paziente. Si addebitava all'imputato di non avere compiuto durante il periodo di ricovero una corretta diagnosi e quindi consentito un'appropriata terapia, omettendo per negligenza e imperizia di valutare i risultati degli esami ematologici che evidenziavano una persistente neutropenia e di sollecitare la consulenza internistica prescritta dopo l'intervento chirurgico per accertare l'eziologia della perforazione dell'ileo, anzi autorizzando, senza

alcuna prescrizione, la dimissione del paziente, giudicato in via di guarigione chirurgica. La storia clinica del Castellone risulta

esaurientemente e analiticamente ricostruita nei seguenti termini. Il Castellone, ricoverato il 4 aprile 1993 presso il reparto di chirurgia d'urgenza dell'ospedale Cardarelli per forti dolori addominali, venne operato il giorno successivo e l'intervento indico' un'infezione in atto da "perforazione dell'ileo lenticolare", suturata mediante corretta enterorafia. Restando incerta la causa della non comune patologia e preoccupanti i risultati degli esami emocromocitometrici effettuati il 4 e il 6 aprile (i quali evidenziavano nella formula leucocitaria una marcata neutropenia e con essa una condizione di immunodepressione del paziente) furono disposti esame di Widal Wright (eseguito con esito negativo per l'indicazione tifoidea), consulenza internistica (mai eseguita) e terapia antibiotica a largo spettro. Trasferito il 9 aprile nella XVI divisione chirurgica diretta dal dott. Franzese, il Castellone continuo' la terapia antibiotica e inizio' a sfebbrare il 12 aprile, senza esser sottoposto ad ulteriori esami di alcun tipo. Il dotto. Franzese, rilevato che il paziente era apirettico, il 14 aprile sospese la terapia antibiotica e dispose un nuovo emocromo, che evidenzio' il giorno successivo il persistere di una gravissima neutropenia, ma, cio' nonostante, il 17 aprile dimise il Castellone giudicandolo "in via di guarigione chirurgica" senza alcuna prescrizione. Il 19 aprile il Castellone accuso' forti dolori addominali e, ricoverato il 20 aprile, venne nuovamente operato il giorno successivo mediante laparotomia e drenaggio di microascessi multipli; il referto microbiologico indico' esito positivo per "anaerobi e sviluppo di clostridium septicum". All'esito di un terzo intervento chirurgico eseguito il 22 aprile il Castellone mori' a causa di "sepsi addominale da clostridium septicum", un batterioo anaerobico non particolarmente aggressivo, che si sviluppa e si propaga pero', determinando anemia acuta ed emolisi, allorche' l'organismo dell'uomo e' debilitato e immunodepresso per gravi forme di granulocitopenia. Il Pretore, con l'ausilio della prova testimoniale e medico-legale (richiamando altresì autorevoli e concordi pareri della letteratura scientifica internazionale nel campo della medicina interna), identificava nella "neutropenia" l'immediato antecedente causale dell'aggressione del "clostridium" e del processo settico letale; escludeva, indipendentemente dall'origine della perforazione ileale, ogni correlazione fra l'intervento chirurgico e i fattori patogenetici dell'evento infausto; sottolineava come il paziente, dopo la chiusura dell'ulcera ileale, fosse stato sottoposto solo a terapia antibiotica a largo spettro, senza essere indagato sul piano

internistico ed ematologico, benché la consulenza internistica fosse stata sollecitata e gli accertamenti ematologici avessero evidenziato l'insorgenza di una marcata neutropenia, con conseguente minorata difesa immunitaria. Rilevava pertanto che, se le cause della neutropenia e del conseguente, grave, stato anergico da immunodepressione fossero stati correttamente diagnosticati (unitamente alle indagini necessarie a chiarire l'eziologia della non comune perforazione ileale) e se l'allarmante granulocitopenia fosse stata curata con terapie mirate alla copertura degli anaerobi a livello intestinale, fino a far risalire i valori dei neutrofili al di sopra della soglia minima delle difese immunitarie, si sarebbe evitata la progressiva evoluzione della patologia infettiva letale da "clostridium septicum" e si sarebbe pervenuti ad un esito favorevole "con alto grado di probabilità logica o credibilità razionale". Così ricostruito il nesso causale secondo il modello condizionalistico integrato dalla sussunzione sotto leggi scientifiche, il Pretore, definita altresì puntualmente la posizione apicale del dott. Franzese nell'ambito della divisione chirurgica ove il paziente era stato ricoverato nella fase post-operatoria e individuate precise note di negligenza e di imperizia nei menzionati comportamenti omissivi e nell'improvvisa dimissione dello stesso, concludeva affermando la responsabilità dell'imputato per la morte del Castellone. La Corte di appello di Napoli, pur argomentando impropriamente e contraddittoriamente in termini che

sembrano più coerenti con il lessico della disattesa teoria dell'aumento del rischio (... se si fosse indagato sulle cause della neutropenia e provveduto a prescrivere adeguata terapia per far risalire i valori dei neutrofili, le probabilità di sopravvivenza del Castellone sarebbero certamente aumentate...), confermava la prima decisione, richiamandone i contenuti motivazionali e ribadendo che, in base ai dati scientifici acquisiti, all'imputato erano addebitabili, oltre l'ingiustificata dimissione del paziente, gravi omissioni sia di tipo diagnostico che terapeutico, le quali... sicuramente contribuirono a portare a morte il Castellone ... Pertanto, poiché le statuizioni dei giudici di merito risultano sostanzialmente rispondenti alle linee interpretative sopra enunciate in tema di rapporto di causalità e trovano adeguata base giustificativa in una motivazione, in fatto, immune da vizi logici, il giudizio critico e valutativo circa il positivo accertamento, "con alto grado di probabilità logica o credibilità razionale", dell'esistenza del nesso di condizionamento necessario fra la condotta (prevalentemente omissiva) del medico e la morte del paziente resta incensurabile nel giudizio di legittimità e i rilievi del ricorrente si

palesano privi di fondamento. 11. L'ordinanza della Sezione remittente da' atto che il delitto di omicidio colposo per il quale si procede e' estinto per prescrizione, in quanto il decesso del Castellone risale al 22 aprile 1993 ed e' quindi ampiamente trascorso il termine di sette anni e sei mesi. Da un lato, l'accertamento della causa estintiva del reato si palesa prioritario e immediatamente operativo rispetto alla questione in rito della nullita' "relativa" dei verbali stenotipici di udienza (Sez. Un., 28/11/2001, Cremonese, rv 220511; Sez. Un., 27/02/2002, Conti, rv. 221403), nonche' rispetto alle invero generiche e subvalenti censure del ricorrente circa pretesi vizi motivazionali dell'impugnata sentenza, in punto di direzione della divisione ospedaliera e titolarita' della posizione di garanzia, di colpa professionale e di dosimetria della pena. D'altra parte, la compiuta valutazione critica, con esito negativo, del piu' serio e argomentato motivo di gravame, riguardante l'affermazione di responsabilita' dell'imputato quanto alla prova dell'effettivo nesso di causalita' fra le condotte - prevalentemente omissive - addebitategli e l'evento morte del paziente, consente a questa Corte, nell'annullare senza rinvio la sentenza impugnata in conseguenza dell'avvenuta estinzione del reato per prescrizione, di confermarne (ai sensi dell'art. 578 c.p.p. e secondo la consolidata giurisprudenza di legittimita') le statuizioni relative ai capi concernenti gli interessi civili: e cioe', la condanna generica dell'imputato al risarcimento del danno, nonche' al pagamento di una somma liquidata a titolo di provvisionale e delle spese di costituzione e difesa a favore della parte civile P.Q.M. La Corte Suprema di Cassazione, a Sezioni Unite, annulla senza rinvio la sentenza impugnata per essere il reato estinto per prescrizione; conferma le statuizioni concernenti gli interessi civili. Cosi' deliberato il 10 luglio 2002. Il Consigliere estensore il Presidente (Giovanni Canzio) (Nicola Marvulli) Depositata in Cancelleria in data 11 settembre 2002.



Tutti i Diritti Riservati