

In caso di diffusione o di riproduzione del presente provvedimento per finalità di informazione giuridica, omettere le generalità e gli altri dati identificativi indicati nell'allegato provvedimento, a norma dell'art. 52 del D.L.vo n. 196 del 2003.

IL CANCELLIERE



19387-19

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

QUARTA SEZIONE PENALE

Composta da:

PATRIZIA PICCIALLI

- Presidente -

Sent. n. sez. 885/2019

SALVATORE DOVERE

UP - 02/04/2019

ANDREA MONTAGNI

- Relatore -

R.G.N. 49562/2018

GIUSEPPE PAVICH

FRANCESCA PICARDI

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis)

nato a

(omissis)

avverso la sentenza del 19/03/2018 della CORTE APPELLO di L'AQUILA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ANDREA MONTAGNI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore MARIELLA DE MASELLIS

che ha concluso chiedendo l'annullamento senza rinvio perché il reato è estinto per prescrizione.

udito il difensore

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di Appello di L'Aquila, con la sentenza indicata in epigrafe, in parziale riforma della sentenza di condanna resa dal Tribunale di Avezzano in data 11.11.2015 nei confronti di (omissis), in riferimento al delitto di lesioni colpose, rideterminava il trattamento sanzionatorio. In assunto accusatorio, l'imputato, in qualità di ginecologo in servizio presso il presidio Ospedaliero di (omissis), provocava una ferita cutanea al nascituro (omissis). Ciò in quanto nel corso del parto di (omissis), affetta da oligoidramnios con placenta con presentazione anteriore, nella procedura di apertura della cavità uterina attingeva con il bisturi il nascituro. La Corte territoriale, soffermandosi sui profili di colpa contestati all'imputato, osservava che i rischi presentati dal quadro clinico della partoriente, che avevano indotto alla effettuazione d'urgenza del taglio cesareo, erano noti all'operatore già prima dell'intervento; e rilevava che dette evenienze avrebbero imposto una particolare prudenza e cautela da parte del chirurgo nell'utilizzo del bisturi. Segnatamente, la Corte di appello osservava che, in conformità alle indicazioni del consulente tecnico, ci si trovava di fronte ad un caso di colpa per imprudenza, che non consente l'applicabilità dell'art. 590-sexies, cod. pen.

2. Avverso la richiamata sentenza della Corte di Appello ha proposto ricorso per cassazione l'imputato, a mezzo del difensore.

Dopo aver ripercorso i termini della vicenda clinica, il ricorrente deduce violazione di legge e vizio motivazionale, in relazione all'art. 590-sexies, cod. pen.

L'esponente osserva che nel caso in esame si registra una ipotesi di colpa lieve per imperizia e non già per imprudenza, come erroneamente affermato dai giudici di merito. La parte si sofferma sul disposto dell'art. 43 cod. pen. e tratteggia la distinzione concettuale tra imprudenza e negligenza. Ciò posto, rileva che l'imperizia consiste viceversa in una mancanza di abilità professionale che si verifica in un contesto di osservanza delle *leges artis*.

Il deducente considera che il consulente tecnico ha chiarito che la scelta effettuata dal chirurgo (omissis), per l'esecuzione del parto cesareo, fu corretta in quanto meno invasiva di quella tradizionale; considera che si versa in un caso di colpa lieve per imperizia, al quale risulta applicabile la causa di non punibilità dell'art. 590-sexies, cod. pen.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso in esame impone le considerazioni che seguono.

2. Occorre primieramente rilevare che il termine prescrizione massimo relativo al reato di lesioni colpose, pari ad anni sette e mesi sei, verificatosi il^(omissis) (omissis) , risulta decorso dopo la pronuncia della sentenza oggi impugnata, tenuto pure conto delle intervenute sospensioni.

Come noto, in presenza di una causa di estinzione del reato, non sono rilevabili in sede di legittimità vizi di motivazione della sentenza impugnata in quanto il giudice del rinvio avrebbe comunque l'obbligo di procedere immediatamente alla declaratoria della causa estintiva. Occorre, peraltro, considerare che le Sezioni Unite della Corte Suprema di Cassazione hanno chiarito che il disposto di cui all'art. 129 cod. proc. pen., laddove impone di dichiarare la causa estintiva quando non risulti evidente che il fatto non sussiste, che l'imputato non lo ha commesso, ecc., deve coordinarsi con la presenza della parte civile e di una condanna in primo grado che impone ai sensi dell'art. 578 cod. proc. pen. di pronunciarsi sulla azione civile; e che in tali ipotesi, la valutazione della regiudicanda non deve avvenire secondo i canoni di economia processuale che impongono la declaratoria della causa di proscioglimento quando la prova della innocenza non risulti *ictu oculi*. La pronuncia ex art. 578 cod. proc. pen. impone, cioè, pur in presenza della causa estintiva, un esame approfondito di tutto il compendio probatorio, ai fini della responsabilità civile (Sez. U, sentenza n. 35490 del 28.5.2009, dep. 15.09.2009, Rv. 244273).

Quanto detto impone pertanto di procedere all'esame *funditus* del ricorso che occupa.

3. Tanto chiarito, occorre soffermarsi sul tema della natura della colpa generica ascritta al prevenuto.

La Corte distrettuale ha rinvenuto nella condotta dell'odierno imputato profili di colpa lieve per imprudenza.

Come noto, la distinzione tra *culpa levis* e *culpa lata* aveva acquisito una nuova considerazione alla luce della disposizione, in tema di responsabilità sanitaria, che era contenuta nell'oggi abrogato art. 3, comma 1, d.l. 13 settembre 2012, n. 158, convertito, con modificazioni dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, ove era tra l'altro stabilito: "L'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve".

Secondo la Corte regolatrice, la novella del 2012 aveva escluso la rilevanza penale della colpa lieve, rispetto alle condotte lesive coerenti con le linee guida o le pratiche terapeutiche mediche virtuose, accreditate dalla comunità scientifica. In particolare, si era evidenziato che la norma aveva dato luogo ad una *abolitio criminis* parziale degli artt. 589 e 590 cod. pen., avendo ristretto l'area penalmente rilevante individuata dalle predette norme incriminatrici, alla sola colpa grave (Sez. 4, Sentenza n. 11493 del 24/01/2013, dep. 11/03/2013, Rv. 254756; Sez. 4, Sentenza n. 16237 del 29/01/2013, dep. 09/04/2013, Rv. 255105).

Il tema della responsabilità dell'esercente la professione sanitaria, per i reati di omicidio colposo e di lesioni colpose, è stato poi oggetto di un ulteriore intervento normativo, con il quale il legislatore ha posto mano nuovamente alla materia della responsabilità sanitaria, anche in ambito penale. Il riferimento è alla legge 8 marzo 2017, n. 24, recante *Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie*; e, segnatamente, all'art. 6, della citata legge n. 24 del 2017, che ha introdotto l'art. 590-sexies cod. pen., rubricato *Responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario*.

Le Sezioni Unite (Sez. U., sentenza n. 8770 del 21.12.2017, dep. 22.02.2018, Mariotti, Rv. 272174) ricostruendo la portata precettiva della disposizione di cui all'art. 590-sexies, cod. pen., hanno chiarito che l'errore medico può cadere sulla scelta delle linee guida ovvero nella fase esecutiva delle raccomandazioni contenute nelle linee guida adeguate al caso di specie; con la precisazione che, in tale ultima ipotesi, l'esercente la professione sanitaria risponde per morte o lesioni personali derivanti dall'esercizio di attività medico chirurgica, se l'evento si è verificato per colpa grave da imperizia nell'esecuzione di raccomandazioni di linee guida o buone pratiche clinico-assistenziali adeguate, tenuto conto del grado di rischio da gestire e delle speciali difficoltà dell'atto medico. Come si vede, secondo diritto vivente, la distinzione tra colpa lieve e colpa grave per imperizia, nell'ambito della fase esecutiva delle raccomandazioni contenute nelle linee guida che risultino adeguate al caso di specie, mantiene una sua attuale validità: ciò in quanto la colpa lieve per imperizia esecutiva, nel senso ora chiarito, delimita l'area di irresponsabilità penale del professionista sanitario.

Il legislatore del 2017 ha ritenuto di limitare l'innovazione alle sole situazioni astrattamente riconducibili alla sfera dell'imperizia. Sono così state troncate, per il futuro, le incertezze verificatesi nella prassi, anche quella di legittimità, in ordine all'applicabilità della legge n. 189/2012 alle linee guida la cui inosservanza conduce ad un giudizio non di insipienza tecnico-scientifica (imperizia) ma di trascuratezza, e, quindi, di negligenza. L'art. 590 sexies cod. pen., si applica solo quando sia stata elevata o possa essere elevata imputazione di colpa per imperizia.



Non di meno, ove a carico dei sanitari, per il fatto lesivo verificatosi, emergano profili di colpa per negligenza, può assumere rilevanza il riferimento alla legge n. 189/2012, in quanto norma più favorevole, ai sensi dell'art. 2, comma 4, cod. pen. Le Sezioni Unite, infatti, (Sez. U. 21.12.2017, dep. 22.02.2018, n. 8770, Mariotti, cit.), hanno chiarito che l'art. 3, del d.l. 13 settembre 2012, n. 158, oggi abrogato, risulta più favorevole in relazione alle contestazioni per comportamenti del sanitario commessi prima della entrata in vigore della novella del 2017, connotati da negligenza o imprudenza con configurazione di colpa lieve, che, per il citato decreto Balduzzi, erano esenti da responsabilità in caso di rispetto delle linee guida o delle buone pratiche accreditate.

E bene, nel caso che occupa, a carico di ^(omissis) sono stati accertati profili di colpa lieve per imprudenza, che imponevano la verifica circa l'operatività della disciplina più favorevole, *ex lege* 189 del 2012.

Non sfugge che la Corte regolatrice ha affermato che la scienza penalistica non offre indicazioni di ordine tassativo, nel distinguere le diverse ipotesi di colpa generica contenute nell'art. 43, comma 3, cod. pen. (Sez. 4, n. 23283 del 11/05/2016 - dep. 06/06/2016, Denegri, Rv. 26690301, in motivazione); e che le stesse Sezioni Unite, con la sentenza Mariotti sopra citata, hanno ribadito la consapevolezza della estrema difficoltà, che talvolta si presenta, nel riuscire ad operare una plausibile distinzione tra colpa da negligenza e colpa da imperizia; distinzione comunque "da non potersi omettere in quanto richiesta dal legislatore del 2017 che consapevolmente, ha regolato solo il secondo caso, pur in presenza di un precedente, articolato dibattito giurisprudenziale sulla opportunità di non operare la detta differenziazione quando non espressamente richiesta dalla lettera della legge (come avveniva per il decreto Balduzzi) per la estrema fluidità dei confini fra le dette nozioni".

Tanto precisato, rileva il Collegio che, nel caso di specie, la valutazione effettuata dalla Corte di Appello sfugge dal sindacato di legittimità, posto che si tratta di un accertamento in punto di fatto, ancorato al compendio di prova ed immune da aporie rientranti nell'ordine della manifesta illogicità. La Corte di Appello, infatti, ha evidenziato di avere effettuato la qualificazione della colpa generica, nell'ambito della imprudenza, sulla scorta delle indicazioni offerte dal consulente tecnico, il quale ha chiarito che il peculiare quadro clinico della partoriente, secondo le indicazioni ricavabili dal registro operatorio, erano note al chirurgo ^(omissis).

A questo punto della trattazione, deve allora sottolinearsi che i giudici di secondo grado hanno del tutto omissso di verificare se l'accertata condotta colposa del sanitario potesse rientrare nell'ambito di operatività della più favorevole disciplina introdotta dal cosiddetto decreto Balduzzi. La Corte territoriale, cioè, è



venuta meno all'obbligo di verificare l'applicabilità del c.d. art. 3, del d.l. 13 settembre 2012, n. 158, da qualificarsi come norma più favorevole, proprio in riferimento ai casi di colpa lieve per negligenza o imprudenza, secondo le indicazioni offerte dalle Sezioni Unite con la citata sentenza n. 8770/2017.

Si tratta di lacuna argomentativa che afferisce al tema dedotto dal ricorrente e che giustifica l'annullamento della sentenza impugnata, agli effetti civili.

Invero, stante l'intervenuta instaurazione di un valido rapporto di impugnazione, la sentenza in esame deve essere annullata senza rinvio agli effetti penali perché il reato è estinto per prescrizione. La medesima sentenza, agli effetti civili, deve essere annullata con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello, ex art. 622 cod. proc. pen., perché proceda a nuovo giudizio, alla luce dei principi di diritto sopra richiamati.

Oscuramento dati.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata agli effetti penali perché il reato è estinto per prescrizione.

Annula altresì la sentenza impugnata agli effetti civili con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello.

Dispone l'oscuramento dei dati personali.

Così deciso il 2 aprile 2019.

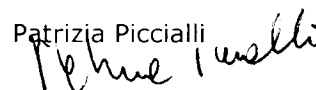
Il Consigliere estensore

Andrea Montagni



Il Presidente

Patrizia Piccialli



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi, 8/5/19



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Irene Caliendo