

## **CASSAZIONE PENALE – (la scomoda verità di un errore di trasfusione e falso ideologico nella cartella clinica).**

§ - benchè si consideri improbabile un esplicito accordo per una falsificazione della cartella clinica, gli imputati messi sull'avviso dalle "voci di corridoio", omisero consapevolmente un'indagine immediata, dalla quale avrebbero agevolmente ricevuto conferma documentale di quelle voci. E' del tutto plausibile, pertanto, il convincimento circa il consapevole rifiuto dei chirurghi di accertare le cause effettive della crisi che condusse la paziente alla morte, omettendo così di riferirne nella cartella clinica da loro redatta, non accertando e non attestando una realtà di cui si erano resi ben conto.

**Cassazione Penale, Sezione V, n. 2669 del 25/01/2007 – [Ud. 12-12-2006]**

omissis

### **Svolgimento del processo - Motivi della decisione**

1. Con la sentenza impugnata la Corte d'appello di Bologna ha confermato la dichiarazione di colpevolezza dei medici C. F.D. e A.P. in ordine al delitto di falso ideologico nella cartella clinica relativa alla paziente M.R. deceduta in conseguenza di una coagulopatia intravascolare disseminata (CID), manifestatasi a conclusione dell'intervento chirurgico di asportazione di un carcinoma cui era stata sottoposta e a causa di un errore di trasfusione, essendole stato iniettato sangue destinato ad altra paziente.

Ricorrono per Cassazione gli imputati. C. F.D. propone cinque motivi d'impugnazione. Con il primo motivo il ricorrente deduce violazione degli artt. 190, 197 e 197 bis c.p.p., lamentando che i giudici del merito abbiano erroneamente riconosciuto all'anestesista N.M. la facoltà di astenersi dal deporre come teste sui fatti per i quali gli era stata applicata la pena su richiesta con sentenza divenuta irrevocabile. Sostiene che nel caso in esame non era applicabile la disposizione dell'art. 197 bis c.p.p., comma 4. Innanzitutto perchè il dr. N. aveva ammesso la paternità delle annotazioni poi riconosciute come false. In secondo luogo perchè tale disposizione è riferibile solo a chi abbia riportato una condanna in giudizio, mentre la sentenza di applicazione della pena su richiesta non è una vera sentenza di condanna, in quanto non contiene un accertamento della responsabilità, ed è oggi impugnabile per revisione solo in casi marginali. Aggiunge che erroneamente i giudici d'appello abbiano comunque escluso l'obbligo di deporre del dr. N. in applicazione della legge vigente al tempo del suo patteggiamento, perchè diversamente ha legittimamente stabilito la disciplina transitoria della L. n. 63 del 2001 introduttiva dell'art. 197 bis c.p.p..

Sicchè i giudici del merito hanno erroneamente ritenuto inammissibile una prova rilevante, incorrendo così in un error in procedendo, censurabile dalla Corte di Cassazione senza alcun vaglio ulteriore.

Con il secondo motivo il ricorrente deduce violazione degli artt. 190, 197 e 210 c.p.p., lamentando che i giudici del merito abbiano erroneamente riconosciuto l'incompatibilità con l'ufficio di testimone all'infermiera F.B., che, avendo partecipato come ferrista all'intervento cui seguì la morte di M.R., fu sottoposta a indagini preliminari conclusesi con un decreto di archiviazione. Sostiene che il decreto di archiviazione fa venire meno l'incompatibilità di chi, non essendo mai stato imputato, non è più nemmeno indagato e solo in eventualità molto remota potrebbe subire il pregiudizio di una pur possibile riapertura delle indagini. Con il terzo motivo il ricorrente deduce violazione degli artt. 190 e 220 c.p.p., lamentando che erroneamente i giudici del merito abbiano negato l'ammissione di una perizia medica nonostante il contrasto tra i consulenti di parte sulla percettibilità da parte dei chirurghi della

crisi di emocoagulopatia della paziente sottoposta a intervento chirurgico e quindi sulla prova del dolo del falso addebitatogli.

Con il quarto e con il quinto motivo, ampliati anche con successiva memoria, il ricorrente deduce mancanza o manifesta illogicità della motivazione sul dolo del falso ideologico contestatogli. Lamenta innanzitutto che i giudici d'appello, pur non recependo l'ipotesi accusatoria, posta a fondamento della decisione di primo grado, di un accordo criminoso inteso a coprire l'errore trasfusionale dell'anestesista, gli abbiano tuttavia addebitato il falso a titolo di colpa, per un presunto disinteresse all'accertamento delle cause effettive della crisi trasfusionale della paziente, senza considerare che la più probabile causa della C.I.D. era individuabile nella stessa asportazione del carcinoma. Aggiunge poi che contraddittoriamente i giudici d'appello hanno prosciolto il chirurgo B.M., imputato anch'egli di concorso nel falso, considerando di natura meramente colposa il suo pur analogo comportamento. A.P. propone due motivi d'impugnazione.

Con il primo motivo, ribadito anche con successiva memoria, denuncia violazione della legge penale e vizi di motivazione della decisione impugnata in ordine agli elementi oggettivo e soggettivo del reato di falso. Sostiene che i giudici del merito gli hanno apoditticamente attribuito sia la consapevolezza dell'errore commesso dall'anestesista, benchè la crisi cui seguì la morte di M. R. fosse più plausibilmente riconducibile alla natura stessa dell'intervento di asportazione di un carcinoma, sia l'obbligo di conseguente documentazione di tale errore nella cartella clinica, benchè fosse presente il primario prof. C.F. D., cui egli aveva riferito la voce di corridoio su un errore di trasfusione, peraltro recisamente smentita dall'anestesista.

Con il secondo motivo il ricorrente deduce mancanza di motivazione in ordine al motivo d'appello con il quale s'era censurata la misura della pena irrogata.

2. I primi due motivi del ricorso di C.F.D. sono inammissibili per violazione dell'art. 581 c.p.p., lettera c), non avendo il ricorrente indicato specificamente le ragioni di diritto e gli elementi di fatto che sorreggono la sua richiesta di annullamento della sentenza impugnata. Come lo stesso ricorrente precisa, infatti, con entrambi i motivi viene dedotta l'erronea dichiarazione di inammissibilità di due prove rilevanti, vale adire delle deposizioni dell'anestesista N.M. e dell'infermiera F.B.. E non v'è dubbio che, come il ricorrente sostiene, quando la mancata ammissione di una prova sia giustificata non dalla sua supposta irrilevanza bensì dall'applicazione di un divieto probatorio, si determina un error in procedendo. Sicchè la Corte di Cassazione deve appunto accertare anche in fatto l'esistenza della controversa invalidità, vale a dire l'effettiva operatività del divieto probatorio che ha giustificato la dichiarazione di inutilizzabilità della prova controversa. Tuttavia, contrariamente a quanto il ricorrente esplicitamente afferma, l'erronea dichiarazione d'inammissibilità di una prova rileva solo se ne sia effettivamente conseguita l'invalidità anche della giustificazione del giudizio di fatto. Infatti, poichè l'erronea dichiarazione di invalidità di una prova può incidere su una decisione solo in quanto ne invalidi il giudizio di fatto, che nel giudizio di legittimità può essere sindacato solo nei limiti della sua giustificazione, ne consegue che, accertata l'esistenza di un tale error in procedendo, ne deve essere verificata la rilevanza mediante un controllo sulla motivazione della decisione sul fatto. Occorre verificare, cioè, se la motivazione in fatto sarebbe potuta essere diversa ove il giudice avesse tenuto conto anche della prova erroneamente non ammessa. Accertato l'errore in procedendo, deve dunque essere compiuta una verifica di decisività della prova

erroneamente dichiarata inammissibile (Cass., sez. 5<sup>^</sup>, 9 febbraio 2006, Paolone, m. 233829, in motivazione).

E tale verifica non può certo essere condotta mediante una valutazione delle prove non ammesse; ma deve essere compiuta sulla base della prospettazione delle parti circa la loro rilevanza e in termini di idoneità di quelle prove a rendere effettivamente carente la giustificazione in fatto della decisione impugnata.

Nel caso in esame invece il ricorrente non ha neppure prospettato la decisività delle testimonianze non acquisite. E questa carenza argomentativa rende palesemente inammissibili i motivi d'impugnazione per genericità.

3. I rimanenti tre motivi del ricorso di C.F.D. e il primo motivo del ricorso di A.P. sono tutti infondati. Va premesso, con particolare riferimento al terzo motivo del ricorso di C.F.D., che secondo la giurisprudenza di questa Corte "la perizia è mezzo di prova neutro, non classificabile - ai sensi dell'art. 495 c.p.p., comma 2, - nè come prova a carico dell'imputato nè come prova a discarico, di talchè va escluso che possa essere qualificata come "prova decisiva" la cui mancata assunzione costituisca, secondo il disposto dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. d), motivo ammissibile del ricorso per Cassazione" (Cass., sez. 6<sup>^</sup> pen., 26 settembre 2003, Brunetti, m. 228406, Cass., sez. 4<sup>^</sup>, pen., 6 febbraio 2004, Ligresti, m. 229665).

Sicchè la mancata ammissione di una perizia può essere censurata solo se si risolve in un vizio di motivazione della decisione sul merito dell'accusa. Ma nel caso in esame i giudici del merito hanno escluso l'esigenza di una perizia, ritenendo che non fosse più in discussione il problema astratto della riconoscibilità dell'origine della CID, in quanto risulta provato in concreto che gli imputati, informati da "voci di corridoio", avevano ben compreso l'addebitabilità di quella crisi a un errore di trasfusione commesso dall'anestesista. E' vero in realtà che, come sostiene il ricorrente C.F.D., la Corte d'appello considera improbabile quell'esplicito accordo per una falsificazione della cartella clinica, ritenuto invece provato nella sentenza di primo grado. Ma la motivazione della decisione d'appello è inequivocabile nel manifestare il plausibile convincimento che i due imputati, messi sull'avviso dalle "voci di corridoio", omisero consapevolmente un'indagine immediata, dalla quale avrebbero agevolmente ricevuto conferma documentale di quelle voci che si assumono recisamente smentite dal dr. N..

Contrariamente a quanto si sostiene nei ricorsi, dunque, i giudici del merito non addebitano ai ricorrenti un comportamento colposamente omissivo, ma affermano, benchè con termini inopportunamente allusivi, che gli imputati ebbero chiara consapevolezza di quanto era avvenuto e omisero deliberatamente di porsi e di porre domande che avrebbero contribuito al di svelamento di una scomoda verità.

Come si riconosce nel ricorso aggiuntivo di A.P., infatti, dal cartellino anestesio-logico redatto dal dr. N. risultava "per tabulas" che era stata iniettata a M.R. una sacca di sangue di gruppo incompatibile con il suo, in quanto destinata ad altra paziente; e comunque i chirurghi ben avrebbero potuto pretendere in visione il contrassegno di quella sacca di sangue, dal quale ne sarebbe risultata la destinazione originaria, come avrebbero potuto interrogare il personale. E' del tutto plausibile, pertanto, e quindi incensurabile, il convincimento espresso dai giudici d'appello circa il consapevole rifiuto dei chirurghi di accertare le cause effettive della crisi che condusse M.R. alla morte, omettendo così di riferirne nella cartella clinica da loro redatta.

Secondo i giudici d'appello non vi fu allora un esplicito accordo tra gli imputati, ma la

consapevole omissione dell'accertamento e dell'attestazione di una realtà di cui essi s'erano resi ben conto.

Nè il dr. A.P. può risultare scagionato dalla sua responsabilità per questo consapevole silenzio sol perchè era presente il suo primario prof. C.F.D.. Secondo la ricostruzione dei giudici del merito, infatti, il suo comportamento omissivo contribuì in misura determinante a rendere possibili le omissioni nella compilazione della cartella clinica.

Solo il dr. B.M., il terzo chirurgo presente all'intervento, è stato ragionevolmente scagionato dai giudici d'appello, perchè allontanatosi dalla sala operatoria prima che l'errore commesso dall'anestesista fosse manifesto.

4. Il secondo motivo del ricorso di A.P. è fondato.

Il ricorrente aveva infatti lamentato con l'appello l'eccessività della pena base di un anno e cinque mesi di reclusione irrogata dal Tribunale, sulla quale era stato poi applicato l'aumento di quattro mesi di reclusione per la continuazione. E su tale doglianza la Corte d'appello non s'è affatto pronunciata. Sicchè la sentenza impugnata va annullata limitatamente alla pena, che peraltro può essere rideterminata da questa Corte nel minimo di anni uno e mesi quattro di reclusione, fissando in un anno di reclusione la pena base da aumentare per la continuazione. Il ricorrente s'è infatti doluto esclusivamente della misura della pena base; e dalla ricostruzione dei fatti prospettata nelle decisioni di merito risulta in realtà minore il suo ruolo nella vicenda.

#### **P.Q.M.**

La Corte annulla senza rinvio la sentenza impugnata limitatamente alla pena irrogata a A.P., che determina in anni uno e mesi quattro di reclusione, respingendone nel resto il ricorso. Rigetta il ricorso di C.F.D. e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del procedimento. Condanna i ricorrenti in solido al rimborso delle spese in favore della parte civile, liquidandole in complessivi Euro 8.463,00, oltre spese generali e accessori come per legge.

Così deciso in Roma, il 12 dicembre 2006.

Depositato in Cancelleria il 25 gennaio 2007