

25.02.2008

**CORTE di CASSAZIONE – PENALE - ( non corretto dosaggio nella somministrazione dei farmaci: condanna per omicidio colposo )**

**IN**

Il giudizio controfattuale non va compiuto dando per avvenuta una condotta impeditiva che non c'è stata e chiedendosi se, posta in essere la medesima, l'evento sarebbe ugualmente avvenuto in termini di elevata credibilità razionale. Ma chiedendosi se, ipotizzando non avvenuto il mutamento del trattamento farmacologico, si sarebbe ugualmente verificato il processo patologico che ha condotto la paziente all'esito fatale.

§ - il medico, nella vicenda di specie, non ha violato un comando omettendo di intervenire in un caso che richiedeva la sua attivazione, ma ha violato il divieto di somministrare le terapie in dosaggi superiori a quelli previsti e senza tener conto della pericolosità dei fattori di accumulo.

I giudici di merito ritenevano accertato il sovradosaggio ed escludevano che l'evento mortale potesse essere stato provocato da altri fattori causali quale l'ingestione per via orale - volontaria o casuale - del farmaco contenente il principio attivo che doveva essere somministrato per via parenterale e un metabolita del quale era stato rinvenuto nello stomaco della persona deceduta. [Avv. Ennio Grassini – [www.dirittosanitario.net](http://www.dirittosanitario.net)]

**Corte di Cassazione - Penale Sez. IV, Sent. n. 840 del 10/01/2008**

*omissis*

**Svolgimento del processo - Motivi della decisione**

**OSSERVA**

1) La Corte d'Appello di Brescia, con sentenza 17 giugno 2005, ha confermato la sentenza 18 dicembre 2003 del Tribunale di Bergamo che aveva condannato B.G. alla pena ritenuta di giustizia per il delitto di omicidio colposo in danno di S.C..

La Corte di merito ha ritenuto accertato che l'imputato, medico neurologo che aveva in cura la persona offesa, avesse colposamente cagionato la morte della paziente, in cura presso di lui per una sindrome depressiva dalla quale era affetta da anni, per non aver seguito un corretto dosaggio dei farmaci somministrati alla paziente provocando così un accumulo dei principi attivi contenuti nei medesimi farmaci da cui derivavano gravi alterazioni patologiche che cagionavano il decesso.

In particolare, secondo i giudici di merito, i sovradosaggi si erano verificati per i due farmaci prescritti, un antidepressivo tricyclico contenente il principio attivo clormipramina (A.) e una benzodiazepina (L.) contenente il principio attivo bromazepan. I giudici di merito hanno ritenuto accertato il sovradosaggio dei farmaci e hanno escluso che l'evento mortale potesse essere stato provocato da altri fattori causali; in particolare hanno escluso, in base agli elementi di prova acquisiti, che l'intossicazione potesse essere stata provocata da un'ingestione per via orale - volontaria o casuale - da parte della persona offesa, del farmaco contenente il principio attivo clormipramina che doveva essere somministrato per via parenterale e un metabolita del quale era stato rinvenuto nello stomaco della persona deceduta.

2) Contro la sentenza della Corte bresciana ha proposto ricorso, a mezzo del suo difensore, B.G. il quale ha dedotto i seguenti motivi di censura.

Con il primo motivo di ricorso si evidenzia che nei motivi di appello si era contestato che il ritrovamento del principio attivo clormipramina nello stomaco della paziente dopo la sua morte potesse essere derivato da una diffusione del farmaco dopo la morte sostenendo invece che si trattava della prova dell'ingestione per via orale del farmaco (A.) che contiene questo principio attivo.

La Corte di merito - invece di prendere in esame le argomentazioni contenute nei motivi di appello con cui si sosteneva che l'ipotesi di diffusione post mortem era da escludere, o di nominare un perito per avere conferma di questa affermazione - si era limitata a respingere l'ipotesi indicata senza spiegare le ragioni del suo convincimento e affermando illogicamente che la nuova indagine peritale non era più possibile per l'esaurimento dei reperti; circostanza vera ma che non impediva lo svolgimento di una perizia effettuata sulla base della documentazione disponibile.

Con il secondo motivo di ricorso si contesta invece che sia stata raggiunta la prova dell'esistenza del rapporto di causalità tra la condotta dell'imputato e l'evento.

Secondo il ricorrente la Corte di merito avrebbe scorrettamente ricostruito la condotta in termini commissivi e laddove si affronta, nella sentenza, l'ipotesi che la condotta efficiente potesse avere natura omissiva si esprime una valutazione sulle probabilità di salvezza di una condotta impeditiva in termini di certezza ma del tutto immotivatamente (il primo giudice aveva infatti parlato di mera possibilità).

3) Il ricorso è infondato e deve conseguentemente essere rigettato.

Sotto il profilo dell'esistenza del rapporto di causalità materiale va intanto premesso che il ricorrente non contesta l'esistenza del sovradosaggio dei farmaci prescritti nè che il decesso della paziente sia avvenuto per l'assunzione di una dose eccessiva di clormipramina e per l'effetto di accumulo tra i vari farmaci compresi quelli già precedentemente somministrati alla paziente.

Le censure del Dott. B.G. sono invece dirette sotto un primo profilo a contestare la valutazione del giudice di merito laddove ha escluso che l'assunzione del farmaco indicato potesse essere avvenuta per via orale per iniziativa della paziente.

Per altro verso le censure si appuntano sulla ricostruzione della causalità operata dal giudice di merito in termini commissivi mentre ci si troverebbe in presenza, secondo il ricorrente, di un caso di causalità omissiva per la quale non sarebbe stata raggiunta la prova, al di là di ogni ragionevole dubbio, che il comportamento alternativo lecito avrebbe consentito di evitare il verificarsi dell'evento.

4) Il primo motivo di ricorso ripropone nel presente giudizio il tema, assai delicato, dell'accertamento delle cause alternative dell'evento.

È ormai da ritenere condiviso l'orientamento secondo cui, nell'accertamento della causalità, l'indagine del p.m. prima e l'attività istruttoria del giudice poi devono essere dirette non soltanto ad ottenere la conferma dell'ipotesi formulata ma devono riguardare anche la conferma, o meno, dell'esistenza di fattori causali alternativi che possano costituire elementi di smentita della ricostruzione ipotizzata.

Come si è già accennato l'impossibilità di escludere, al di là di ogni ragionevole dubbio, i fattori causali alternativi non consente di ritenere processualmente certo il rapporto di causalità (con la precisazione che se sono conosciuti tutti gli ipotizzabili decorsi causali e tutti sono riconducibili alla medesima condotta di un soggetto, il rapporto di causalità può ritenersi ugualmente accertato).

Questo metodo di ricerca deve essere, a maggior ragione, applicato quando non esistano leggi scientifiche applicabili al caso concreto e l'accertamento del rapporto di causalità avvenga in base a massime d'esperienza generalmente riconosciute o a generalizzazioni del senso comune che, ancor più delle leggi scientifiche, possono essere false o manipolabili o comunque non dotate di generalizzata credibilità.

5) Nella ricerca e nell'esclusione della causa alternativa dell'evento dannoso i giudici di merito si sono attenuti a corretti criteri logico giuridici.

Nel corso dei giudizi di primo e secondo grado si sono contrapposte due diverse tesi sull'origine della presenza della clormipramina nel contenuto gastrico della persona offesa: secondo i periti d'ufficio il ritrovamento di questo principio attivo non comprovava l'ingestione del farmaco per via orale per la contemporanea presenza, nello stomaco della paziente, della norclormipramina, un metabolita del principio attivo prodotto nel passaggio dal fegato allo stomaco.

Questa presenza, secondo la tesi dei periti condivisa dalla sentenza impugnata, era incompatibile con l'ingestione del farmaco per via orale e poteva essere spiegata con l'ipotesi della diffusione post mortem.

Al contrario, secondo il consulente tecnico dell'imputato, la maggior presenza nello stomaco della paziente, rispetto al fegato, del principio attivo indicava un passaggio dallo stomaco al fegato e non viceversa e la presenza della norclormipramina trovava una diversa spiegazione nei processi degenerativi postmortali.

In conclusione, su questo punto, i giudici di merito non hanno escluso l'astratta plausibilità della ricostruzione, fornita dalla difesa, sulla concatenazione causale alternativa che potrebbe aver condotto al verificarsi dell'evento. Hanno ritenuto non ulteriormente eseguibile una accertamento peritale da eseguire sui reperti autoptici per il loro esaurimento e sono pervenuti ad escludere l'ipotesi alternativa in base alle ulteriori evidenze probatorie acquisite al processo.

6) A fronte dell'esistenza di un'ipotesi alternativa e plausibile nella ricostruzione della causalità, seppure ritenuta improbabile - e purché non consista in una ricostruzione immotivata e di natura meramente congetturale - è consentito al giudice di merito escludere tale ipotesi non solo in base ad una dichiarata e motivata maggiore affidabilità di una delle ipotesi formulate ma tenendo anche conto delle evidenze probatorie esistenti nel processo che consentano di negare, in termini di elevata credibilità razionale, l'ipotesi alternativa. Ciò consente di uscire dalle secche della valutazione probabilistica e di pervenire ad una conclusione che supera il limite costituito dal ragionevole dubbio.

Nel caso in esame gli elementi presi in considerazione dalla sentenza impugnata per escludere l'ipotesi dell'ingestione volontaria da parte della paziente - per disattenzione o a scopo autosoppressivo - sono costituiti da argomenti di natura logica e da altri di natura fattuale confermati ritenuti provati nel processo.

Sotto il primo profilo ha rilevato la Corte di merito che il processo di aggravamento della situazione patologica della paziente si è svolto nel corso di un paio di settimane e ha avuto andamento progressivo. Andamento ragionevolmente ritenuto incompatibile con l'ingestione del farmaco in unica soluzione che avrebbe provocato conseguenze negative nell'immediatezza e non in un arco di tempo prolungato.

Questo progressivo deterioramento delle condizioni di salute della paziente non è posto in discussione neppure dal Dott. B.G. che ha riconosciuto di essere stato contattato dal figlio della paziente che gli aveva evidenziato il peggioramento progressivo delle condizioni di salute della madre e di aver avuto un incontro con lui il 24 giugno 2000 senza che le condizioni della paziente (che neppure veniva visitata) migliorassero o che venisse modificato il trattamento farmacologico (l'unico farmaco di cui veniva sospesa la somministrazione era un ipotensivo).

Anzi, nei giorni successivi, si verificava un progressivo peggioramento della situazione che conduceva il figlio della S.C. a contattare altre due volte il dott. B.G. e rendeva infine necessario il ricovero ospedaliero effettuato il 2 luglio (il decesso si verificherà il 3 luglio 2000).

La conclusione di un'incompatibilità tra questo andamento progressivo della patologia e un'ingestione volontaria e in unica soluzione del farmaco, formulata dai periti e recepita dai giudici di merito, è dunque una valutazione tutt'altro che illogica ed è fondata su un accertamento condotto con metodo scientifico e in base a

condivise massime di esperienza peraltro neppure poste in discussione dal ricorrente.

Ma v'è di più: i giudici di merito hanno individuato un'ulteriore conferma di questa ipotesi nel contenuto della deposizione testimoniale di S.P., figlia della paziente, che ha dichiarato di aver sempre gestito personalmente i farmaci che dovevano essere somministrati alla madre; versione ritenuta attendibile dai giudici di merito perchè confermata dal medico personale della paziente, dott. B.C..

7) Parimenti infondato è il secondo motivo di ricorso con il quale si propongono censure in tema di rapporto di causalità.

Come si è già accennato nel ricorso non si pone in discussione che il decesso sia materialmente ricollegabile al sovradosaggio farmacologico che aveva scatenato la crisi che ha condotto alla morte la paziente. Il ricorrente peraltro ricostruisce in termini omissivi la causalità per poter affermare l'inesistenza della prova che, se interrotta o sostituita la cura in atto da adeguata terapia, la paziente si sarebbe salvata (in realtà la sentenza impugnata formula questo giudizio in termini di certezza ma il ricorrente contesta questa ricostruzione con il richiamo alla sentenza di primo grado).

In merito a questa censura va premesso che, in astratto, la distinzione tra causalità commissiva e causalità omissiva è del tutto chiara: nella prima viene violato un divieto nella seconda è un comando ad essere violato. Non sempre agevole è però la distinzione in concreto tra le due forme di causalità.

In particolare nella responsabilità professionale medica (ma non solo) viene frequentemente ritenuta omissiva una condotta che tale non è anche perchè sono ben pochi i casi nei quali la condotta cui riferire l'evento dannoso è chiaramente attiva (il chirurgo ha inavvertitamente tagliato un vaso durante l'intervento) o passiva (il medico ha colposamente oMESSO di ricoverare il paziente). Nella stragrande maggioranza dei casi sono presenti condotte attive e passive che interagiscono tra di loro rendendo ancor più difficile l'accertamento della natura della causalità.

È peraltro necessario evitare di confondere tra il reato omissivo e le componenti omissive della colpa: i casi del medico che adotta una terapia errata (e quindi omette di somministrare quella corretta) o che dimette anticipatamente il paziente (e quindi omette di continuare a curarlo in ambito ospedaliero) non rientrano nella causalità omissiva ma in quella attiva.

Si è detto che i medici che hanno sbagliato diagnosi e terapia "non hanno violato un comando penale, bensì solo un divieto di cagionare (o contribuito a cagionare, si trattasse anche solo di accelerare) lesioni o morte con negligenza, imperizia o imprudenza".

Causalità omissiva sarà dunque quella del medico che omette proprio di curare il paziente o che rifiuta di ricoverarlo. Al più potrebbe ritenersi condivisibile il più recente orientamento secondo cui, nell'ambito della responsabilità medica, avrebbe natura commissiva la condotta del medico che ha introdotto nel quadro clinico del paziente un fattore di rischio poi effettivamente concretizzatosi; sarebbe invece omissiva la condotta del sanitario che non abbia contrastato un rischio già presente nel quadro clinico del paziente.

8) Alla luce delle considerazioni svolte non possono esservi dubbi sulla natura commissiva della causalità nel caso in esame.

Il Dott. B.G. non ha violato un comando omettendo di intervenire in un caso che richiedeva la sua attivazione ma ha violato il divieto di somministrare le terapie in dosaggi superiori a quelli previsti e senza tener conto della pericolosità dei fattori di accumulo.

E, anche richiamando la più recente ricostruzione ricordata, può affermarsi che il medico abbia introdotto nel quadro clinico della paziente un fattore di rischio poi effettivamente concretizzatosi. Si badi, non si tratta di un riferimento alla non condivisibile (e ormai ampiamente superata) teoria dell'aumento del rischio ma di una ricostruzione che tiene conto della introduzione di un fattore causale che ha certamente cagionato, o contribuito a cagionare, l'evento.

Se dunque nel caso in esame la causalità ha natura commissiva e se l'evento è causalmente ricollegabile alla condotta dell'imputato in termini di sostanziale certezza è evidente che non è necessario porsi la domanda se il mutamento della terapia avrebbe avuto efficacia salvifica. Anche se la risposta fosse negativa l'evento sarebbe infatti pur sempre ricollegabile alla iniziale condotta attiva dell'agente.

Il giudizio controfattuale non va dunque compiuto, come implicitamente richiede il ricorrente, dando per avvenuta una condotta impeditiva che non c'è stata e chiedendosi se, posta in essere la medesima, l'evento sarebbe ugualmente avvenuto in termini di elevata credibilità razionale. Ma chiedendosi se, ipotizzando non avvenuto il mutamento del trattamento farmacologico, si sarebbe ugualmente verificato il processo patologico che ha condotto la paziente all'esito fatale.

E su quale debba essere la risposta a questo quesito neppure il ricorrente mostra di avere dubbi.

9) Alle considerazioni in precedenza svolte consegue il rigetto del ricorso con la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali oltre alle pronunzie sull'azione civile di cui al dispositivo.

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

la Corte Suprema di Cassazione, Sezione Quarta Penale, rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali nonché al rimborso delle spese per questo grado di giudizio in favore delle parti civili; spese che liquida in complessivi Euro 2.250,00 ivi compresi Euro 2.000,00 per onorario oltre IVA e CPA nelle misure di legge.

Così deciso in Roma, il 6 novembre 2007.

Depositato in Cancelleria il 10 gennaio 2008