REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE

PER LA REGIONE EMILIA-ROMAGNA

composta dai seguenti magistrati:

dott. Donato Maria FINO	Presidente
dott. Francesco Maria PAGLIARA	Consigliere
dott. Alberto RIGONI	Consigliere relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 44502 proposto ad istanza del Procuratore Regionale presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione Emilia Romagna della Corte dei conti nei confronti di

;

Visto l'atto di citazione;

Visti gli altri atti e documenti di causa;

Uditi nella pubblica udienza del giorno 8.03.2017 il relatore Cons. Alberto Rigoni, il Pubblico Ministero nella persona del S.P.G. Filippo Izzo, e l'Avv. L. Cicognani per la convenuta ;

FATTO

Con atto di citazione regolarmente notificato la Procura Contabile cita in giudizio medico presso l'AUSL di , Ospedale di ( ), per sentirla condannare al risarcimento del danno erariale quantificato in euro 237.500,00 per un caso di *malpractice* sanitaria.

La Procura Regionale, nel ricostruire i fatti di causa, riferisce che in data 12.05.2009 il sig. si era presentato, accompagnato dalla moglie, al Pronto Soccorso dell'Ospedale di ( ), accusando forti dolori addominali.

Secondo la ricostruzione operata dalla Procura attrice, avrebbe disposto la somministrazione di un farmaco contente ketoprofene, il quale avrebbe provocato uno shock anafilattico al paziente, fino al decesso intervenuto nel volgere di pochi minuti.

La Procura contabile riferisce che nella consulenza richiesta dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Reggio Emilia nel corso delle indagini preliminari (indicata come CTU nell'atto di citazione) era emersa l'allergia all'acido acetilsalicilico e ketoprofene, desumibile da una dichiarazione del medico curante, e che pertanto il decesso sarebbe stato causato dall'assunzione della predetta sostanza.

Tra gli eredi e l'azienda sanitaria si giungeva, in data 21.03.2010, ad un accordo transattivo, in base al quale l'AUSL di si impegnava a versare la somma di euro 300.000,00, oltre spese legali, onde evitare un giudizio avanti al Giudice civile per il risarcimento del danno.

Il procedimento penale terminava con la sentenza ex artt. 444 e ss. c.p.p. nei confronti della convenuta del G.I.P. del Tribunale di Reggio Emilia del 20.10.2010, divenuta irrevocabile il 10.02.2011, con la quale veniva applicata alla convenuta la pena di mesi sei di reclusione, con la sospensione condizionale, per il reato di omicidio colposo.

In base a quanto esposto in atto di citazione, il menzionato accordo transattivo con gli eredi del Sig. avrebbe generato, al netto della franchigia contrattuale prevista con la compagnia di assicurazione dell'AUSL di un esborso effettivo di euro 237.500,00 (somma comprensiva delle spese legali liquidate al difensore delle parti private) che rappresenta l'ammontare del danno erariale contestato alla convenuta

La Procura Regionale ritiene esistente la responsabilità amministrativa della convenuta a titolo di colpa grave.

Ritiene applicabile alla fattispecie l'art. 2236 c.c. in tema di responsabilità professionale, per il quale l'azienda ospedaliera non risponde dei danni derivanti da prestazioni che comportino la soluzione di problemi di particolare difficoltà, salvo i limiti necessariamente connessi al dolo ed alla colpa grave.

Contesta la colpa grave sotto il profilo dell'incapacità nella gestione del caso, di difetto di comunicazione con il personale infermieristico, d'insufficiente attenzione alle dichiarazioni del paziente deceduto che aveva dichiarato l'allergia, e richiama linee guida dalle quali sembra emergere la necessità di richiedere al paziente eventuali allergie e di annotare le risposte in cartella clinica.

La Procura attrice trova conferma delle predette deduzioni sulla base dell'avvenuta irrogazione della sanzione penale a seguito di giudizio ex artt. 444 e ss. c.p.p., che confermerebbe il nesso causale tra la condotta del medico e il fatto letale poi risarcito.

Richiamando l'art. 3, legge n. 189/2012, l'attrice, sostenendo che il mancato rispetto delle linee guida dimostri la colpa grave del medico, sul presupposto che detta norma esclude la responsabilità penale per colpa lieve, individuata come pedissequo rispetto delle linee guida medesime, rileva come la convenuta non abbia rispettato le minime regole di prudenza e perizia.

Conclude chiedendo la condanna della convenuta al risarcimento del danno erariale quantificato nella somma di euro 237.500,00, oltre interessi, rivalutazione e spese di giustizia.

Si costituisce in giudizio con gli avv.ti L. Cicognani del Foro di Bologna e C. Abbiati del Foro di Parma.

Dopo aver dettagliatamente ricostruito la vicenda, la convenuta si sofferma sul fatto che la scheda di Triage era stata compilata dalla caposala raccogliendo le informazioni dalla moglie del paziente e che non era stata immediatamente consegnata alla convenuta quando il paziente era entrato in ambulatorio per la visita.

In tal senso, afferma di aver effettuato l'anamnesi sulle dichiarazioni del solo paziente, il quale aveva riferito, come da attestazioni contenute nella cartella clinica, di non aver mai avuto problemi legati alla somministrazione di ASA, orientandosi, quindi, per la somministrazione di 2 fiale di 250 cc di fisiologica di Artrosilene, derivato del ketoprofene, quale farmaco utilizzato in via primaria nel trattamento della patologia rappresentata dal paziente.

Riferisce che, nonostante l'estensione della garanzia da polizza assicurativa, l'AUSL di non comunicava alla convenuta l'avvio della procedura di transazione.

La convenuta osserva come non esiste agli atti alcun documento che attesti le modalità di calcolo per le quali l'AUSL di avrebbe rimborsato la somma di euro 237.500,00 all'assicurazione sul maggior risarcimento di euro 337.400,00 (importo comprensivo di interessi e spese legali), concretamente

versato agli eredi del Sig. . Infatti agli atti di causa risulta un bonifico da parte dell'azienda ospedaliera reggiana di rimborso del complessivo valore di € 703.855,12 per franchigia integrata.

Eccepisce la nullità della citazione per carente indicazione dei criteri per la determinazione del danno, nonché la prescrizione del credito erariale, poiché il pagamento sembrerebbe avvenuto nel marzo 2010, mentre la costituzione in mora, avvenuta il 10.08.2015, risulterebbe emessa fuori termine.

Afferma di aver sottoscritto la clausola di estensione delle coperture denominata "Garanzia per la copertura della colpa grave", il cui premio veniva regolarmente pagato dalla mediante una trattenuta stipendiale mensile. In questo senso non vi sarebbero i presupposti per l'avvio dell'azione erariale, atteso che l'azienda reggiana non avrebbe dovuto rimborsare l'assicurazione per alcuna franchigia in relazione al sinistro occorso al Sig. , tanto che si potrebbe ipotizzare un danno erariale in capo all'AUSL di per l'avvenuto rimborso di somme a titolo di franchigia alla compagnia di assicurazione aziendale in realtà non dovute per la previsione contrattuale descritta.

Contesta, nel merito, la sussistenza della colpa grave.

La difesa della convenuta fonda detta considerazione su alcuni punti fermi che sarebbero emersi sulla vicenda.

In particolare, la consulenza citata in atto di citazione non proviene da un consulente tecnico d'ufficio nominato dal Giudice, e non è stata resa nel contraddittorio tra le parti nel corso del dibattimento penale, ma si tratta di una relazione del perito di parte, nominato dal Pubblico Ministero penale nel corso delle indagini preliminari, senza alcun contraddittorio.

Inoltre osserva che il certificato del medico curante del paziente deceduto il 12.05.2009, che attesta l'allergia agli ASA, non era presente nella scheda di Triage, né era nella disponibilità della convenuta, essendo stato redatto successivamente alla data del decesso, come si evince dalla stessa consulenza del Pubblico Ministero penale laddove si fa riferimento alla nota del medico di base del Sig. rilasciata dopo l'avvenuto decesso, e quindi successiva ai fatti del 12.05.2009.

Rileva che il personale addetto alla Triage era assente al momento della visita nell'ambulatorio, per la stessa ammissione della caposala, che ha dichiarato di non essere stata presente alla visita perché impegnata in reparto.

Riferisce che la scheda di Triage è stata depositata nella cartella clinica dopo la visita del paziente, come emerge da una consulenza di parte allegata alla memoria di costituzione, da cui si evince che tale modulo, sebbene riporti orario elaborazione delle ore 08,54.41, sarebbe stato materialmente portato nell'ambulatorio del medico solo in un momento successivo rispetto alla visita che la ha svolto sul paziente. A dimostrazione di ciò, la scheda sanitaria di accettazione al pronto Soccorso porta l'orario delle 9,05, momento nel quale l'anamnesi familiare del paziente era stata realizzata dalla convenuta basandosi sulle sue dichiarazioni orali all'interno dell'ambulatorio, quando la scheda di Triage non era ancora stata trasmessa dall'accettazione.

Rileva altresì che, durante l'anamnesi, la chiedeva espressamente al paziente se questi soffrisse di eventuali allergie, ottenendo in risposta dal Sig. , vigile e collaborante, una sola indicazione di generica intolleranza all'ASA, se ingerito, con effetti di solo bruciore gastrico, tant'è che la convenuta attestava: "*intolleranza ad ASA, non vengono riferiti dal paziente problemi in passato legati alla somministrazione di ASA*". Detta circostanza sarebbe attestata dalla scheda di dimissione ospedaliera (SDO), che è atto di pubblico ufficiale e fa fede fino a querela di falso.

Ritiene che la propria condotta sia stata conforme alle linee guida fornite in tema di somministrazione di FANS dall'Agenzia del Farmaco, e come tale priva di negligenza, imprudenza o imperizia.

Rileva l'esistenza di deficit organizzativi dell'AUSL di , Ospedale di ( ), in materia di accoglienza dei pazienti del Pronto Soccorso, che incide sul nesso causale.

Contesta il *quantum* per l'assenza di dimostrazione, da parte della Procura Contabile, dell'effettivo esborso da parte dell'azienda per il fatto sottoposto a giudizio.

In subordine, chiede la riduzione dell'addebito.

All'udienza del 8.03.2017 erano presenti per la Procura Regionale il S.P.G. F. Izzo e per la convenuta l'Avv. L. Cicognani, i quali si sono riportati alle rispettive conclusioni in atti.

DIRITTO

La contestazione di responsabilità amministrativa per un danno indiretto da *malpractice* sanitaria, sulla quale la Sezione è tenuta a pronunciarsi nell'odierno giudizio, origina dal risarcimento versato in favore degli eredi del Sig. , deceduto nel Pronto Soccorso dell'Ospedale di ( ) il 12.05.2009, presso il quale si era recato accusando forti dolori addominali, dopo che la convenuta

, medico addetto al predetto reparto ospedaliero, aveva disposto la somministrazione di un farmaco a base di ketoprofene che, come sembrerebbe emergere dal referto autoptico, ha provocato uno shock anafilattico al paziente con conseguente arresto respiratorio e decesso.

Gli eredi hanno ottenuto complessivamente la somma di euro 300.00,00, oltre ad euro 37.440,00 per l'assistenza legale (come si evince dall'atto di transazione e quietanza, redatto su prestampato della compagnia di assicurazione s.p.a. del 24-29.03.2010) al fine di evitare un giudizio avanti all'Autorità Giudiziaria Ordinaria che si sarebbe potuto concludere con esborsi maggiormente gravosi in caso di soccombenza. Detta somma è stata ritenuta congrua dalla Commissione Valutazione Sinistri nella seduta del 23.02.2010.

Nel presente giudizio contabile l'unica convenuta è , medico del Pronto Soccorso che ha visitato il Sig. il giorno dell'accoglienza nel reparto, che la Procura attrice identifica come unica responsabile del decesso del paziente per colpa grave, avendo disposto la somministrazione di un farmaco a base di un principio attivo che avrebbe determinato una reazione allergica e il conseguente shock anafilattico.

La Sezione è tenuta, innanzi tutto, a pronunciarsi sull'eccezione difensiva, di natura preliminare d'intervenuta prescrizione dell'azione di responsabilità amministrativa per decorso del termine quinquennale dalla data in cui si è verificato l'evento dannoso (12.05.2009), come previsto dall'art.1, comma 2, legge n. 20/1994.

L'eccezione è infondata.

Il termine prescrizionale decorre, per giurisprudenza pressoché costante di questa Corte, dal momento in cui l'amministrazione danneggiata ha sofferto l'effettiva diminuzione patrimoniale, che s'identifica nel momento in cui è avvenuto l'esborso concreto (Sez. II App., n. 129/2017).

Nel caso di specie s.p.a. ha formulato all'AUSL di , con lettera raccomandata A.R. del 13.12.2010, la richiesta di rimborso della somma complessiva di euro 703.855,12 ai sensi dell'art. 31 delle condizioni particolari del contratto di assicurazione intercorrente tra le parti. Detta somma costituiva l'importo complessivo delle franchigie dovute dall'azienda sanitaria alla compagnia di assicurazione per una serie di sinistri avvenuti tra il 28.11.2008 e il 7.12.2010, tra cui anche il sinistro di cui è causa, indicato con una franchigia di ammontare pari ad euro 237.500,00.

La somma complessivamente richiesta di euro 703.855,12 è stata versata, a mezzo bonifico bancario, in data 15.04.2011, come emerge dall'ordinativo di pagamento n. 1434 dell'AUSL di (allegato sub. doc. 3 della Procura attrice), e, pertanto, solo da quella data decorrono i cinque anni, previsti dall'art. 1, comma 2, legge n. 20/1994, per l'esercizio dell'azione del Pubblico Ministero contabile.

La notificazione dell'invito a fornire deduzioni è stato notificato a in data 26.02.2016, quindi prima del decorso del termine di prescrizione.

La seconda eccezione preliminare riguarda la nullità dell'atto di citazione per violazione dell'art. 86, comma 2, lett. c), e) ed f) del D.L.vo n. 174/2016 nella parte in cui la Procura attrice omette di esplicitare i criteri in base ai quali giunge ad una quantificazione del danno per euro 237.500,00.

In effetti, la determinazione del danno erariale indiretto del quale si chiede ristoro nel presente giudizio è apparsa di difficile inquadramento anche da parte del Collegio che, peraltro, ha ricostruito la somma oggetto dell'effettivo esborso dell'AUSL di sulla base della corrispondenza intercorsa tra la compagnia di assicurazione s.p.a. e la Direzione Generale della predetta azienda sanitaria, i cui passaggi fondamentali sono stati già in precedenza esplicitati (valore della transazione pari ad euro 337.440,00 liquidata direttamente dall'assicurazione agli eredi , richiesta complessiva per franchigie complessivamente dovute dall'AUSL di all'assicurazione per euro 703.855,12, valore della franchigia specifica per il caso concreto pari ad euro 237.500,00).

Vi è da dire, inoltre, che l'atto di citazione introduttivo del presente giudizio è stato depositato nella Segreteria della Sezione Giurisdizionale il 16.05.2016, quando il D.L.vo n. 174/2016 non era ancora in vigore e quando vigeva il rinvio dinamico alle disposizioni corrispondenti del codice di procedura civile, tra cui, in particolare, gli artt. 163 e 164 c.p.c..

Pertanto, indipendentemente dall'identificazione delle norme che disciplinano la forma dell'atto di citazione della Procura contabile, il Collegio non ritiene che siano stati omessi elementi fondamentali per la quantificazione del danno erariale o che non siano stati illustrati i criteri per la sua quantificazione, posto che appare semplice, sulla base degli enunciati contenuti nell'atto introduttivo, ripercorrere i principali fatti che hanno condotto alla quantificazione della pretesa attorea e dell'identificazione della presunta responsabile.

Sempre in via preliminare, non può trovare accoglimento l'osservazione, di parte convenuta, che vorrebbe attribuire ad altrui condotta il danno erariale cagionato all'AUSL di , partendo dal presupposto

che aveva sottoscritto la clausola di estensione della copertura denominata "Garanzia per la copertura della colpa grave" per la quale versava un premio fisso mediante trattenuta stipendiale, clausola che non sarebbe stata attivata dall'azienda sanitaria.

In effetti, il danno erariale di cui si discute è l'esborso che l'azienda sanitaria di ha disposto nella fattispecie agli eredi del paziente deceduto in sede transattiva, e che è stato quantificato, come detto, nella somma di euro 237.500,00. Tale dato numerico non è in discussione, posto che spetta alla Sezione stabilire se la convenuta sia il soggetto cui attribuire la condotta contestata che ha portato a detto esborso, e se detta condotta sia connotata dall'elemento soggettivo minimo per la configurazione della responsabilità amministrativa.

Peraltro, nell'ambito della responsabilità medica per *malpractice* avanti alla Corte dei conti, non trovano ingresso rapporti strettamente civilistici tra il presunto responsabile e la compagnia di assicurazione, la quale non potrebbe esser chiamata in causa a garanzia dell'assicurato, posto che detta chiamata comporterebbe la sottoposizione al giudizio contabile di profili inerenti il rapporto interno tra assicurazione e assicurato governato da regole civilistiche e sottoposto alla giurisdizione ordinaria, trattandosi di soggetto privato nei confronti del quale la Corte non può giudicare (Sez. Calabria n. 111/2015). Allo stesso modo non rileva, nel presente giudizio, l'attivazione o meno della garanzia specifica per il medico ospedaliero da copertura per colpa grave, posto che detta clausola potrà essere attivata avanti al Giudice Ordinario civile successivamente all'eventuale condanna inferta dalla Corte dei conti per colpa grave, sia perché l'eventuale condanna avanti al Giudice contabile ne costituisce il formale presupposto giuridico (essendo la Corte dei conti l'unica autorità giudiziaria che può accertare detto elemento soggettivo), sia anche perché, come detto, le ricadute civilistiche nel rapporto trilaterale azienda sanitaria/assicurazione/medico vanno sottoposte alla giurisdizione ordinaria del Giudice civile.

Passando al merito, la Sezione ritiene che la domanda della Procura Regionale non sia fondata, e come tale debba essere rigettata.

Si premette che, come giustamente evidenziato da parte della difesa della , la consulenza del Dott. , resa nel corso del procedimento penale N. R.G.N.R. avanti la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Reggio Emilia, non può essere considerata una consulenza tecnica

d'ufficio proprio perché si tratta, come detto, di una consulenza di parte del Pubblico Ministero penale nel procedimento per il reato di cui all'art. 589 c.p. per l'omicidio colposo del paziente Sig. .

Per tale motivo la consulenza del Dott. è un atto di parte, ordinato dal titolare dell'indagine penale ad un esperto di sua fiducia, ed elaborato in assenza di qualsivoglia contraddittorio in virtù della connotazione di parte (pubblica, ma sempre parte) del Pubblico Ministero.

Tale documento, quindi, non può minimamente assumere il valore chiarificatore e probatorio della perizia esperita in dibattimento penale, dopo il rinvio a giudizio, avanti al Collegio giudicante ai sensi degli artt. 220 c.p.p., ove vige la possibilità per entrambe le parti (sia per il Pubblico Ministero che per l'imputato) di nominare propri consulenti ai sensi dell'art. 225 c.p.p..

Né la consulenza tecnica in questione, disposta durante le indagini preliminari, può avere lo stesso valore probatorio che nel processo civile assume una C.T.U., proprio per la strutturale mancanza di contraddittorio che, invece, si avrebbe nella consulenza d'ufficio, avanti al Giudice civile, disposta ai sensi degli artt. 191 e ss. c.p.c..

Riportata nella dimensione processuale che le appartiene, il Collegio osserva, tuttavia, che detta relazione, contenente il referto autoptico sul paziente deceduto, possa esser valutata liberamente dalla Sezione giudicante, secondo prudente apprezzamento ai sensi dell'art. 95, terzo comma, D. L.vo n. 174/2016, quale allegazione probatoria di parte da cui poter trarre elementi di giudizio, soprattutto per quanto attiene alla valutazione della causa del decesso, da attribuirsi effettivamente all'insorgenza improvvisa di uno shock anafilattico da somministrazione di un farmaco non tollerato.

L'accertamento della causa del decesso, tuttavia, non elimina la necessità di verificare se lo stesso è stato determinato da colpa grave del medico che ha materialmente prescritto il farmaco nel corso della visita al Pronto Soccorso il 12.05.2009.

Infatti è onere dell'attrice dimostrare compiutamente tutti gli elementi della responsabilità amministrativa della convenuta, con particolare riferimento all'elemento soggettivo.

Il richiamo alle linee guida che, nella fattispecie, non sarebbero state osservate da , secondo la ricostruzione della Procura attrice, non è sufficiente a dimostrare la sussistenza dell'elemento soggettivo minimo per configurare una responsabilità erariale del medico (Sez. Emilia Romagna, n. 49/2016 e 74/2016).

A giudizio del Collegio non convince l'assioma secondo il quale qualsiasi condotta del medico difforme da linee guida di per sé dimostra l'esistenza dell'elemento soggettivo della colpa grave.

La posizione della scrivente Sezione nasce dalla precisa convinzione che la disciplina contenuta nelle norme in materia di esercizio delle professioni sanitarie non imponga l'osservanza assoluta e acritica delle linee guida riconosciute dalla comunità scientifica, a pena di incorrere in automatiche quanto pericolose responsabilità sul piano amministrativo, quanto piuttosto voglia offrire un modello comportamentale, a vantaggio del medico o dell'operatore sanitario, opponibile da quest'ultimo in caso d'imputazione per un reato colposo, al fine di confutare la contestazione di responsabilità penale.

Tale modello comportamentale può essere fatto valere solamente dal medico o dall'operatore sanitario a proprio vantaggio per contrastare la pretesa punitiva in ipotesi accusatoria di un reato colposo, laddove egli ritenga di aver seguito norme comportamentali valide a escluderne la punibilità (Cass. Pen. n. 16237/2013), e non certo a discapito dello stesso, sul piano della responsabilità civile o ammnistrativa, qualora la condotta del sanitario non sia stata aderente a dette "*guidelines*".

Si osserva, infatti, che l'art. 3, primo comma, D.L. n. 158/2012, conv. in legge n. 189/2012, ora abrogato dall'art. 6, comma 2, legge n. 24/2017, richiamato in atto di citazione e assunto a parametro normativo dall'accusa quale valutazione dell'elemento soggettivo nei casi di *malpractice*, si riferisce espressamente alle ipotesi colpose delle fattispecie *penali* cui possono incorrere i medici, e non può trovare acritica applicazione anche nel giudizio di valutazione della colpa grave avanti alla Corte dei conti.

La norma citata affermava che il medico non rispondeva *penalmente* per la colpa lieve se si attiene : " ... *a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica ...*".

Secondo la prospettazione attorea questa disciplina, nel distinguere tra i vari gradi della colpa, introdurrebbe un precetto normativo che farebbe scattare la colpa grave in caso di mancata osservanza delle linee guida e dei consueti protocolli di approccio al paziente.

In altri termini l'ipotesi accusatoria, enunciata in atto di citazione, induce a ritenere gravemente colpevole il medico che non si sia attenuto alle linee guida, facendo sorgere, di fatto, in maniera automatica, la dimostrazione dello stato soggettivo minimo per la perseguibilità in sede contabile unicamente a seguito alla semplice inosservanza di dette raccomandazioni.

A giudizio del Collegio questo paradigma non può essere condiviso, per una serie di ragioni.

In primo luogo, come detto, l'art. 3, primo comma, legge n. 189/2012, introduceva nell'Ordinamento Giuridico una valutazione che operava solamente nell'ambito della responsabilità penale e unicamente per le fattispecie colpose (per le quali, in ambito sanitario, con la legge n. 24/2017 è stato inserito il nuovo art. 590 sexies c.p., che prevede la non punibilità, limitatamente a condotte connotate da imperizia, se sono state seguite linee guida o buone pratiche clinico-assistenziali), maggiormente frequenti nella professione sanitaria.

In questo senso, nella vigenza del citato art. 3, primo comma, legge n. 189/2012, spettava al medico cui fosse attribuita una responsabilità penale colposa allegare le linee guida alle quali la sua condotta si sarebbe conformata, al fine di consentire al Giudice, nel processo penale, di verificare la correttezza e l'accreditamento presso la comunità scientifica delle pratiche mediche indicate dalla difesa, e l'effettiva conformità ad esse della condotta tenuta dal medico nel caso di specie (Cass. Pen. n. 21243/2014).

La funzione delle linee guida, ad oggi sottoposte alla nuova disciplina di riordino formulata dalla legge n. 24/2017, si manifestava sul piano meramente difensivo, nel senso che esse potevano costituire un valido argomento per far attivare, sempre nel caso di un procedimento penale, l'esimente di cui all'art. 3, primo comma, legge n. 189/2012.

È dunque opinione del Collegio che detta esimente poteva e possa tutt'oggi (nella nuova formulazione di cui all'art. 590 *sexies*, secondo comma, c.p.) operare solamente sul piano della responsabilità penale, invocabile unicamente dal sanitario cui sia imputato un reato colposo conseguente all'esercizio della professione medica onde contrastare la pretesa punitiva del Pubblico Ministero ordinario.

In più, spetta alla parte che le allega e che intende valersene in giudizio (nel nostro caso dalla Procura contabile attrice) dimostrare che le raccomandazioni diagnostiche di cui si chiede la valutazione e l'applicazione alla fattispecie concreta siano accreditate presso la comunità scientifica e che siano provenienti da fonti autorevoli, nonché conformi alle regole della migliore scienza medica e non ispirate ad esclusiva logica commerciale (Cass. Pen., Sez. IV, n. 35922/2012).

Pertanto appare illogico che l'esimente di cui all'art. 3, primo comma, legge 189/2012, sia invocata *a contrariis* per affermare una responsabilità non solo di contenuto diverso da quello penalistico, ma per confermarne positivamente l'esistenza, da parte della pubblica accusa, laddove detta esimente non possa operare.

Ne consegue che nel caso della responsabilità amministrativa per danno sanitario va dimostrata la colpa grave del convenuto nel caso specifico, e pertanto vanno indicati gli elementi di prova in base ai quali, sul caso concreto, l'accusa ritiene che vi sia stata violazione delle buone pratiche mediche. Non appare, dunque, corretto ritenere che l'esistenza di particolari linee guida che si pongono, in astratto, in contrasto con la condotta del medico nel fatto che ha determinato una lesione al paziente sia di per sé sufficiente a dimostrare che la condotta del sanitario sia sicuramente connotata da colpa grave.

In secondo luogo va evidenziato che il concetto di colpa grave si differenzia tra l'ambito penalistico (dove per l'esimente in parola viene in rilievo la sola imperizia, non estendendosi anche ad errori diagnostici per negligenza o imprudenza; Cass. Pen., n. 26996/2015) e l'ambito giuscontabile (dove la colpa grave del medico sussiste anche per errori non scusabili per la loro grossolanità o l'assenza delle cognizioni fondamentali attinenti alla professione o il difetto di un minimo di perizia tecnica e ogni altra imprudenza che dimostri superficialità; Sez. III App., n. 601/2004), con ciò introducendo una valutazione ad ampio spettro dell'elemento soggettivo nella responsabilità medica sul piano erariale.

In terzo luogo, ai fini della valutazione del nesso causale tra la condotta dei sanitari e il danno indiretto per *malpractice* medica, non è sufficiente contestare una condotta difforme dalle linee guida prodotte in giudizio dalla parte pubblica (nel caso in cui si dimostri che le stesse sono accreditate presso la comunità scientifica), ma spetta al Pubblico Ministero la dimostrazione positiva che le scelte diagnostiche e chirurgiche operate nel caso concreto si sono poste quale causa efficiente diretta del disagio arrecato al paziente, che ha portato alla richiesta di risarcimento del danno liquidato dalla struttura aziendale pubblica.

In altri termini, la sola condotta difforme alle linee guida che il P.M. indica come violate o non rispettate appieno, non è sufficiente per sostenere che vi sia nesso causale tra il loro mancato rispetto e l'evento dannoso.

Tale dimostrazione, invece, deve essere calata nel caso concreto di cui si discute, ove la semplice difformità tra linee guida allegate in atto di citazione e la condotta tenuta dal medico o dai suoi collaboratori non basta a ritenere sussistente un valido nesso causale ma può, al più, ritenersi un indice rivelatore che va corroborato con altre risultanze di fatto da verificarsi nell'evento storico che ha determinato la fattispecie dannosa.

Pertanto, alla luce delle considerazioni che precedono, ai fini dell'affermazione della responsabilità amministrativa della convenuta andrebbero dimostrati dall'attrice, all'interno della fattispecie, la sussistenza di tutti gli elementi oggettivi e soggettivi che ne stanno alla base, in particolare la colpa grave che va verificata sulla condotta concretamente tenuta dalla convenuta in occasione del ricovero del 12.05.2009.

Per quanto riguarda la conclusione della vicenda penale con sentenza emessa a seguito di applicazione della pena su richiesta della parte ex art. 444 e ss. c.p.p. del G.U.P. presso il Tribunale di Reggio Emilia, n. 1548/10 del 20.10.2010, irrevocabile dal 10.02.2011, la Sezione, nel riconoscere l'indirizzo giurisprudenziale maggioritario, in base al quale la sentenza di "patteggiamento", pur non avendo gli effetti di cui all'art. 651 c.p.p. sul processo contabile come per le sentenze penali emesse a seguito di dibattimento, pone a carico di parte convenuta l'obbligo di dimostrare l'inattendibilità dei fatti contestati e i motivi per cui è stato chiesto di patteggiare la pena pur non essendo autore del fatto illecito (Sez. Campania, n. 113/2017), ritiene che detta sentenza non sia sufficiente a dimostrare l'effettiva colpa grave della

I motivi che inducono a richiedere l'applicazione della pena, secondo il rito alternativo di cui agli artt. 444 e ss. c.p.p., possono essere molteplici anche a prescindere dall'effettiva responsabilità penale del richiedente. Infatti la sentenza di "patteggiamento", pur essendo equiparata ad una sentenza di condanna, non può essere ritenuta tale perché l'accordo tra l'imputato e il P.M. non può costituire prova di ammissione di responsabilità, tanto che detta sentenza non costituisce prova, in base ad un orientamento condivisibile, nel processo civile per il risarcimento danni (Cass. Civ., ord. n. 27071/2013). Ne consegue che i motivi che spingono il soggetto sottoposto a procedimento penale a chiedere l'applicazione di una pena pur di chiudere rapidamente la vertenza penale, che non si limitano alla sola riduzione quantitativa di un terzo, prescindono dall'effettiva colpevolezza. Ciò accade, a maggior ragione, nei reati di cui agli artt. 589 e 590 c.p. contestati nell'ambito dell'esercizio di una professione sanitaria, proprio per la natura colposa del reato in questione (la cui condanna comporta un minor discredito sul piano sociale) e per gli indubbi vantaggi conseguenti all'accordo, che si sostanziano, nel caso di cui si discute, principalmente nella mancata applicazione delle pene accessorie, in particolare l'interdizione dalla professione (art. 19, comma primo, n. 2, c.p.) che, nel caso di un medico ospedaliero, costituisce un rischio grave per la continuazione del proprio rapporto di lavoro con la struttura pubblica.

Tornando, quindi, all'effettiva condotta tenuta dalla convenuta in occasione della visita del defunto Sig. presso il Pronto Soccorso dell'Ospedale di il 12.05.2009, la Sezione ritiene che la colpa grave di non sia stata dimostrata dall'accusa per vari aspetti in fatto che sono emersi nel corso del giudizio.

In particolare il Collegio ritiene determinanti le seguenti circostanze di fatto per ritenere insussistente la colpa grave della convenuta :

a) tra il momento dell'accettazione del paziente, avvenuta secondo la scheda Triage alle 8.49, l'ingresso in ambulatorio alle 9,05 e l'applicazione della terapia con ketoprofene alle 9,25, l'intera vicenda si è consumata nel giro di pochi minuti, nell'ambito di un reparto d'urgenza ospedaliero, dove notoriamente le prestazioni dei medici, degli infermieri e di tutto il personale di supporto devono esser rese in tempi rapidi e nei confronti di numerosi utenti e familiari, comprensibilmente in stato d'agitazione collegato alla patologia insorta repentinamente o alla gravità dei sintomi percepiti;

b) è emerso in maniera incontrovertibile che la scheda di Triage non era in possesso di al momento della visita del Sig. . Questo dato di fatto affiora chiaramente dalle dichiarazioni di , operatrice di Triage in Pronto Soccorso il 12.05.2009, laddove afferma, nella relazione consegnata alla Direzione Generale del nosocomio, che il Sig. aveva a lei dichiarato "...allergia ad Aspirina e derivati", e che si era alternata tra l'attività di Triage e l'ambulatorio e aveva apportato modifiche ortografiche alla predetta scheda, e solo successivamente a detti concitati incombenti aveva consegnato detto documento nell'ambulatorio ove si trovava la , dopo che la visita al Sig. si era conclusa, essendo lo stesso presente già in sala d'attesa alle 9,39, al momento in cui ha presentato i primi sintomi di shock anafilattico. Questo dato di fatto è altresì confermato dalla scheda di accesso al Pronto Soccorso, da cui si evince che il paziente è entrato effettivamente in ambulatorio alle ore 9,05, e che in quella sede l'anamnesi, attività tipica del Triage, è stata ripetuta dalla stessa in quanto la stessa riporta una *riferita* (dal paziente e in quel contesto) intolleranza agli ASA, e che lo stesso Sig. le aveva comunicato che, in passato, *non aveva avuto problemi legati alla somministrazione di ASA;*

c) è indubitabile che le annotazioni del medico di base del paziente deceduto, Dott. , indicanti le allergie sofferte dal Sig. , non fossero nella disponibilità della al momento della visita,

sia perché detto documento viene indicato dal Dott. tra la documentazione che aveva disponibile al momento dell'autopsia, e quindi dopo diversi giorni dal fatto, sia perché di tale documento non viene fatta alcuna menzione nella scheda di accesso al Pronto Soccorso né nella scheda di Triage che, come detto, riportano annotazioni di intolleranze meramente riferite dal paziente, ma non supportate dalla descrizione, da parte dello stesso, di episodi acuti a seguito dell'effettiva somministrazione di queste molecole.

In conclusione, non sembra al Collegio che la gestione del paziente da parte della sia stata superficiale o priva delle attenzioni che rientrano nel normale esercizio della professione medica, tenuto conto della fisiologica concitazione del reparto in cui la convenuta ha prestato la propria attività professionale. La prescrizione del ketoprofene è stata decisa in assenza della scheda di Triage, ma sulla base dell'anamnesi effettuata in prima persona dal medico sulla base delle dichiarazioni del Sig.

il quale, nel riferire una generica intolleranza, ha altresì rassicurato i sanitari affermando di non aver mai avuto in passato problemi legati alla somministrazione di detti farmaci.

Queste circostanze inducono ad escludere la esistenza della colpa grave, e a determinare il rigetto delle domande della Procura attrice, per l'insussistenza della responsabilità amministrativa della convenuta dovuta alla mancanza dell'elemento soggettivo minimo richiesto.

In conclusione va rigettata la domanda attorea, e conseguentemente la convenuta va assolta dagli addebiti attribuiti in citazione, liquidando nel dispositivo della presente sentenza l'ammontare degli onorari e dei diritti per la difesa costituita.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione Giurisdizionale per la Regione Emilia Romagna, definitivamente pronunciando,

RIGETTA

La domanda attorea nei confronti di

Liquida in favore della difesa della convenuta il compenso di euro 3.800,00, oltre il 15% di spese forfettarie, da porre a carico dell'AUSL di

Oneri secondo legge.

Manda alla Segreteria per i conseguenti adempimenti.

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 8 marzo 2017.

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

f.to Cons. Alberto RIGONI

f.to Donato Maria FINO

Depositata in Segreteria il 11 maggio 2017

p. Il Direttore di Segreteria

f.to Gerardo Verdini