



SENTENZA n. 29/2025

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER LA CAMPANIA

composta dai seguenti magistrati:

Paolo Novelli

Presidente

Marzia De Falco

Consigliere

Flavia D'Oro

Primo Referendario - relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di responsabilità iscritto al n. **74461** R.G., instaurato ad istanza della Procura regionale presso questa Sezione nei confronti di **omissis**, cf. *omissis*, *omissis*, nato a *omissis* l'*omissis* ed ivi residente alla *omissis*, rappresentato e difeso, giusta procura in calce al presente atto, dagli avv.ti Pasquale La Selva (C.F. LSLPQL94B22F839I) e Andrea Iannicelli (C.F. NNCNDR66T17F839U) del Foro di Napoli, domiciliati per la carica presso lo Studio di quest'ultimo in Napoli, alla Piazza Amedeo n. 15, 80121, e presso gli indirizzi di posta elettronica certificata, pasquale.laselva@avvocatinapoli.legalmail.it e andrea@studioiannicelli.com; **omissis**, c.f. *omissis*, *omissis*, nato a *omissis* il *omissis* e residente in *omissis*, rappresentato e difeso, per mandato speciale in atti, tanto congiuntamente che disgiuntamente tra loro dagli avv.ti Giancarlo FALETTI (cf FLTGCR53C07219M) e Maria Novella FALETTI (cf FLTMNV78M61L219W), quest'ultima domiciliataria in Torino,

c.so Vinzaglio 2, che dichiara di voler ricevere comunicazione e notificazioni relative al presente procedimento presso la Casella di Posta Elettronica Certificata del Processo Telematico di cui all'art 11 dm 17/7/2008 o all'indirizzo di PEC giancarlofaletti@pec.ordineavvocatitorino.it comunicato al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino ai sensi della L. 2/09 ovvero al seguente numero di fax: 0115628901;

VISTO l'atto di citazione;

VISTI gli atti di causa;

UDITI nella pubblica udienza del giorno 30.1.2025, con l'assistenza del Segretario dott. Francesco Fiordoro, la relatrice Primo Ref. Flavia D'Oro, l'avv. Pasquale La Selva, anche per delega dell'avv. Andrea Iannicelli per il convenuto omissis, nonché per delega degli avvocati Faletti per il convenuto omissis, e il Pubblico Ministero nella persona del S.P.G. Raffaella Miranda.

Ritenuto in

FATTO

1. Con atto di citazione del 16.9.2024, la Procura esercitava l'azione di responsabilità amministrativa per il risarcimento del danno erariale indiretto, costituito dalla somma di euro 27.074,02 (oltre rivalutazione monetaria, interessi legali e spese di giustizia), erogata dall'Azienda Ospedaliera omissis a seguito della transazione di cui alla deliberazione n. 579 dell'11.06.2019 della medesima concernente un sinistro per mancata diagnosi

di opacità polmonare verificatosi in data 14.06.2011.

In particolare, in data 14.6.2011, veniva aperta la cartella clinica per il sig. omissis con diagnosi di ingresso *“dito a scatto del I dito della mano destra in previsione di un intervento chirurgico in regime di day Ospital”*. Lo stesso giorno veniva sottoposto a RX del torace. Successivamente, in data 22.6.2011, veniva ricoverato e dimesso lo stesso giorno dopo l'intervento di *“apertura di puleggia mano dx”* con prescrizione di terapia medica come indicato nel foglio di dimissioni. Nel marzo 2012 il paziente si sottoponeva ad esame RM del rachide in toto in cui appariva evidente un espanso polmonare lobare superiore destro. Seguivano ulteriori accertamenti e un intervento chirurgico (in particolare si sottoponeva a: TC total body del 26.3.2012, ricovero dal 17 al 26 aprile 2012, n. 3 cicli di chemioterapia conclusi a giugno 2012, operazione di lobectomia superiore destra e linfadenectomia ilomediastinica il 20.7.2012, n.3 cicli di cis-platino e taxotere da settembre 2012) fino allo stato di remissione completa della malattia.

In data 19.1.2016 il sig. omissis citava l'Azienda Ospedaliera innanzi al Tribunale di omissis sostenendo la negligenza, imperizia e superficialità dei medici e dipendenti dell'Ospedale che, omettendo i dovuti accertamenti per la tempestiva diagnosi della neoplasia, avrebbero causato una perdita di chances di sopravvivenza e compromesso significativamente la qualità della vita del paziente, chiedendo il risarcimento di euro 190.000,00,

comprensivo anche del danno sulla psiche del paziente a titolo di danno biologico e morale.

Seguiva, quindi, un accordo transattivo tra le parti e il procedimento civile veniva conseguentemente dichiarato estinto. I pagamenti a carico dell'omissis avvenivano con due mandati, rispettivamente in data 23.7.2019 per euro 5.074,02 e in data 4.07.2019 per euro 22.000,00.

Con l'atto di citazione in epigrafe la procura ha chiesto la condanna dei due sanitari coinvolti nella vicenda ed individuati dalla medesima Azienda Ospedaliera a risarcire, in parti uguali, il danno dalla stessa patito pari ad euro 27.074,02.

Secondo la prospettazione accusatoria il danno sarebbe addebitabile ai due convenuti omissis e omissis, che, in qualità, rispettivamente, di direttore dell'UOC omissis e Dirigente medico omissis hanno partecipato al percorso assistenziale del paziente, come comunicato dalla stessa Azienda Ospedaliera con nota prot. n. 7686 del 7.3.2022 inviata alla Procura con nota del 9.3.2022 prot. 1317.

In particolare, individuato il danno erariale nei pagamenti sostenuti dall'Azienda ospedaliera a titolo di transazione, la Procura ha contestato ai due convenuti una condotta omissiva gravemente colposa per non aver comunicato al paziente la diagnosi di neoplasia polmonare e approfondito lo stato della stessa nonché per la mancata registrazione -che avrebbe impedito un'adeguata informazione- nella cartella clinica

dell'esecuzione e del referto dell'RX del torace, eseguita in corso di pre-ospedalizzazione sebbene non indispensabile, secondo le linee guida, per una procedura chirurgica come quella effettuata.

Nell'atto di citazione viene richiamata sia la CTU del dott. omissis disposta dal Tribunale di omissis sia la consulenza medico legale del 24.7.2023 richiesta dalla Procura al Collegio Medico Legale del Ministero della Difesa presso la Corte dei conti, che ha censurato il comportamento dei sanitari in termini di colpa grave. Secondo la procura sussisterebbe, altresì, il nesso di causalità tra la condotta omissiva dei sanitari (mancata comunicazione degli esiti della RX) e il danno psichico - cagionato al paziente per il ritardo con cui è venuto a conoscenza del tumore (non avendo invece la mancata diagnosi inciso sul peggioramento della malattia) - che ha comportato l'esborso da parte dell'AORN e quindi il danno erariale indiretto di cui la Procura ha chiesto il risarcimento ai due convenuti. Non rileverebbe il fatto che l'esame in questione non fosse richiesto per il tipo di ricovero e che sia stato eseguito altrove e non registrato nella cartella clinica ad opera di chi l'ha eseguito. Infatti, il direttore del reparto è responsabile della regolare compilazione delle cartelle cliniche e pratica le visite di consulenza richieste dai sanitari di altre divisioni o servizi (art. 7 DPR 128/69). I due convenuti sarebbero, dunque, responsabili del danno erariale, non essendo desumibili elementi per un

diverso convincimento ed in assenza di allegazione di documentate circostanze comprovanti un errore scusabile ostativo ad un addebito di colpa grave.

Nell'atto di citazione, in riscontro alle deduzioni formulate dai due convenuti, la Procura ha sostenuto la tempestività dell'azione erariale -in quanto, trattandosi di ipotesi di danno indiretto, il termine prescrizioneale decorre dalla data del pagamento-, e la non applicabilità dell'art. 9, comma 2, della l. 24/2017, che prevede la decadenza dell'azione di rivalsa, trattandosi nella specie di una condotta posta in essere prima dell'entrata in vigore della legge.

2. In data 16.9.2024 si costituiva in giudizio il prof. omissis con una memoria in cui eccepiva la prescrizione dell'azione erariale, in quanto esercitata 13 anni dopo la verificaione del fatto. In subordine, evidenziava, in coerenza con l'individuazione del *dies a quo* della prescrizione dell'azione nella liquidazione del pagamento oggetto di transazione, che troverebbe applicazione l'art. 9, commi 4 e 2, della l. 24/2017 in quanto la deliberazione di liquidazione n. 579 del 2019 è intervenuta nel vigore della stessa per cui l'AORN non potrebbe opporre la transazione al sanitario e l'azione di rivalsa avrebbe dovuto essere esercitata a pena di decadenza entro un anno dal pagamento; pertanto, sarebbe intervenuta la prescrizione o la decadenza dell'azione erariale.

Inoltre, la Procura avrebbe effettuato una erronea ricostruzione

dei fatti con difetto di istruttoria, avendo citato in giudizio i due convenuti solo perché individuati dall'Azienda Ospedaliera. Infatti, dagli atti non emerge alcun elemento idoneo a fondare una forma di responsabilità del convenuto e il fascicolo relativo al giudizio civile fa riferimento alla condotta dei sanitari dell'Azienda in generale. L'unico soggetto responsabile era il sanitario -non citato in giudizio- che ha eseguito l'esame RX del torace dal quale era possibile diagnosticare la neoplasia polmonare e che non ha notiziato il paziente (dott.ssa omissis, menzionata nella CTU in sede civile). L'esame RX non era necessario per l'intervento chirurgico ortopedico e non è stato allegato alla cartella clinica per cui il convenuto non ne era a conoscenza né avrebbe potuto conoscerlo. Mancherebbe, quindi, la condotta antigiuridica, l'elemento soggettivo della colpa grave e il nesso causale. Peraltro, nella citazione viene più volte fatto riferimento ad un accertamento compiuto dal giudice ordinario, mentre il procedimento civile si è concluso in realtà con una dichiarazione di estinzione per transazione, che l'Azienda ha ritenuto di effettuare sulla base di valutazioni di opportunità senza che la stessa possa comportare una ammissione di responsabilità. A nulla rileva che il parere del Collegio Medico Legale abbia qualificato in termini di colpa grave il comportamento dei due sanitari convenuti in quanto l'accertamento dei fatti è demandato in via esclusiva al giudice e la consulenza tecnica d'ufficio non può considerarsi alla

stregua di un mezzo di prova in senso stretto, volto a sopperire all'inerzia delle parti, avendo invece lo scopo di fornire al Giudice un ausilio di carattere tecnico, volto alla più avveduta conoscenza dei fatti già allegati e provati dalle parti, la cui interpretazione richieda nozioni tecnico-scientifiche (C. conti, Sez. App. III, 3 agosto 2016, n. 389; C. conti, sez. Giur. Puglia, 11 marzo 2006, n. 102; C. conti, Sez. Giur. Abruzzo, 15 ottobre 2014, n. 105; C. conti, sez. Giur. Piemonte, 15 giugno 2012, n. 110).

Nella memoria il convenuto rappresentava, quindi, di non aver posto in essere alcuna condotta omissiva -che la procura individua nel non aver avvertito il paziente della diagnosi di neoplasia – in quanto l'esame RX del torace non era presente nella cartella clinica del paziente e il convenuto non poteva conoscerne l'esistenza, non avendolo richiesto; né l'esame era necessario per l'intervento ortopedico in questione per cui il convenuto non avrebbe neppure violato le linee guida.

Inoltre, il CTU non ha ravvisato alcuna forma di danno da progressione della malattia derivante dal ritardo nella comunicazione della diagnosi: il ritardo diagnostico non è stato infatti ritenuto produttivo di un danno da diagnosi ritardata - non avendo avuto influenza negativa sull'evoluzione della malattia- per cui mancherebbe del tutto una condotta gravemente colposa. Il danno riconosciuto nella CTU del Tribunale di omissis e nel parere medico legale del CML -che

riproduce nella sostanza la CTU- è infatti il solo danno psichico -e non il danno da progressione della malattia e da perdita di chance- che ha costituito l'unico danno oggetto di risarcimento nell'atto di transazione. Lo stesso rileverebbe solo dal punto di vista civilistico in termini di colpa lieve; infatti, in riferimento a tale danno, il CTP dell'AORN dott. omissis aveva rappresentato al CTU come la patologia psichica non deriva in realtà dalla ritardata diagnosi ma dall'affezione neoplastica in sé, per cui non vi sarebbe alcun nesso causale tra ritardo diagnostico e danno psichico. A tale riguardo il convenuto, nella propria memoria, richiamava la giurisprudenza della Corte dei conti in merito alla necessità che la condotta omissiva abbia un'incidenza sulla gravità delle condizioni del paziente e in merito alla distinzione tra responsabilità civilistica della struttura sanitaria (in cui è sufficiente la colpa lieve) e responsabilità erariale dei sanitari chiamati in giudizio. La colpa grave sarebbe esclusa dal fatto che le linee guida non richiedevano l'esame RX per l'intervento chirurgico praticato al paziente e il sanitario non è stato posto in condizione di prevedere e prevenire l'evento, peraltro non rientrante nell'ambito della sua specializzazione di ortopedico, in quanto dell'esame RX non vi è traccia nella cartella clinica né per quanto attiene alla richiesta né per quanto attiene alla registrazione dell'esecuzione e refertazione. Nell'atto di citazione non si rinviene alcuna contestazione relativa alla condotta gravemente

colposa del convenuto e alla sua incidenza causale sul danno liquidato in sede transattiva (nella specie, peraltro, di natura psichica) in quanto la prospettazione accusatoria si incentra sull'inadempimento della struttura ospedaliera richiamando le risultanze medico-legali del CTU in sede civile senza provare gli elementi costitutivi della responsabilità attribuibile al convenuto, la quale, non avendo natura oggettiva o sanzionatoria, non può esaurirsi nel mero accertamento della partecipazione al percorso assistenziale del paziente.

3. In data 7.1.2025 si costituiva in giudizio il dott. omissis eccependo la prescrizione dell'azione erariale (sostenendone la decorrenza dalla conoscibilità oggettiva del danno e quindi dalla CTU del marzo 2017 o dall'udienza in sede civile del 22.2.2018) nonché la decadenza dell'azione di rivalsa ai sensi dell'art. 9 l. 24/2017 e l'inammissibilità della stessa per mancata comunicazione ai sensi dell'art. 13 della l. 24/2017.

Nel merito rappresentava che l'esame RX non era stato da lui richiesto, non essendo necessario per l'intervento, e quindi non era a conoscenza dello stesso, non risultando nella cartella clinica. Poiché non disponeva dell'informazione che la Procura ritiene essere stata omessa per sua colpa, non sarebbe configurabile alcuna responsabilità, con conseguente infondatezza dell'impianto accusatorio. Inoltre, l'omissione della comunicazione non avrebbe inciso sull'aggravamento della malattia, come accertato dai CTU, per cui non vi sarebbe né

nesso causale né danno, mancando del tutto un danno fisico subito dal paziente. Né il danno psichico -oggetto di transazione- potrebbe essere ascritto al ritardo nell'accertamento della neoplasia polmonare in quanto l'esame RX era nella disponibilità del paziente e il disagio psichico è connesso alla scoperta della malattia in sé. Inoltre, dal verbale del Comitato Valutazione Sinistri dell'Azienda dell'8.1.2019 emerge che l'AORN non avrebbe accettato una proposta transattiva di 37.000,00 euro da parte dell'assicurazione e solo successivamente si è determinata, per ragioni opportunistiche, ad effettuare la transazione, per cui vi è stata interruzione del nesso causale tra omissione e danno. Mancherebbe anche la colpa grave, che va valutata tenuto conto dell'esigibilità in concreto del comportamento dovuto: infatti, l'attività professionale del convenuto non ha inciso sulla salute del paziente dal momento che rilevano valutazioni affidate a competenze di soggetti a lui estranei e la pretesa condotta omissiva non è stata determinata da sua negligenza essendogli estranea l'informazione che avrebbe dovuto comunicare al paziente.

Entrambi i convenuti chiedevano, quindi, di dichiarare la prescrizione o decadenza dell'azione, nel merito rigettare la domanda per insussistenza di una condotta gravemente colposa e del nesso causale, in subordine l'applicazione del potere riduttivo.

4. All'udienza del 30.1.2025 la Procura sosteneva l'infondatezza delle eccezioni di decadenza e prescrizione sollevate dai convenuti, chiedendo l'accoglimento dell'atto di citazione, ritenendo sussistente la responsabilità dei due convenuti e rilevando che il convenuto omissis, quale direttore del reparto, era responsabile di verificare la completezza della cartella clinica e di informare il paziente. Richiamava le risultanze delle CTU sostenendo che non rileva l'assenza di danno fisico, essendoci stata una transazione che ha provocato un danno erariale ascrivibile alla responsabilità dei due convenuti. L'avv. La Selva, quanto alla posizione del omissis, si riportava alle difese in atti, mentre per quanto concerne il omissis, rappresentava che il termine decadenziale di cui alla legge 24/2017 andrebbe coordinato con il termine di prescrizione quinquennale e che se occorre dar riferimento alla data del pagamento (nel 2019), in coerenza con il dies a quo della prescrizione, l'azione sarebbe decaduta essendo decorso il termine annuale previsto per l'azione di rivalsa nella l. 24/2017. Nel merito rilevava che nella specie non c'è stato un accertamento dei fatti da parte del giudice civile ma solo una CTU e che l'accertamento del fatto è attribuito al giudice. La citazione in giudizio della dott.ssa omissis avrebbe consentito un più completo accertamento del fatto. La colpa grave è esclusa dal fatto che la RX al torace non è richiesta dalle linee guida e non era nella cartella clinica in quanto esame non pertinente con l'intervento ortopedico ed

effettuato al di fuori del medesimo; quindi il prof. omissis non conosceva il suddetto esame ed è stato chiamato a rispondere di un danno da lui non provocato e di cui non poteva avere nessuna contezza. Chiedeva quindi il rigetto della prospettazione accusatoria in quanto del tutto infondata.

La causa veniva quindi trattenuta per la presente decisione.

Considerato in

DIRITTO

1. L'oggetto del presente giudizio è costituito dall'azione di responsabilità amministrativa esercitata dalla Procura contabile in ordine ad un danno erariale indiretto conseguente al pagamento, da parte della Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale "omissis", dell'importo quantificato in euro 27.074,00 (e liquidato con mandati di pagamento n. 1402854 del 23.7.2019 pari ad euro 5.074,02 e n. 1402590 del 4.7.2019 del 4.7.2019 pari ad euro 22.000,00) in favore del sig. omissis, a seguito della transazione approvata con deliberazione n. 579 dell'11.6.2019 del Commissario straordinario dell'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale omissis.

Si tratta dunque di una tipica ipotesi di responsabilità per danno indiretto scaturente dal risarcimento del danno subito da un terzo a causa della condotta gravemente colposa di un dipendente pubblico e risarcito dall'Amministrazione in applicazione dei presupposti di cui all'art. 28 della Costituzione, tenuto conto che *"la PA risponde del fatto illecito dei propri*

dependenti tutte le volte che tra la condotta causativa del danno e le funzioni esercitate dal dipendente esista un nesso di occasionalità necessaria" (Cass., n. 29727/2011 e Cass., n. 8306/2011).

Presupposto della responsabilità per danno indiretto è l'esistenza di un obbligo giuridico di risarcire il danno cagionato al terzo, obbligo che può discendere sia da un atto negoziale della stessa amministrazione o da una transazione, come nel caso di specie, sia da una condanna giudiziale (cfr. Sez. II App. n. 28/2014).

2. In via preliminare, devono essere esaminate le eccezioni sollevate dai convenuti in ordine all'inammissibilità della domanda per omessa comunicazione al sanitario di cui all'art. 13 L. n. 24/2017, nonché all'intervenuta decadenza dall'azione di rivalsa per decorso del termine annuale previsto dall'art. 9 L. n. 24/2017.

Ebbene, tali eccezioni devono essere disattese, posto che, come già evidenziato dalla giurisprudenza, esse rilevano solo dopo l'approvazione della c.d. Legge Gelli (L. 8 marzo 2017, n. 24), e comunque solo per i fatti occorsi dopo l'entrata in vigore della legge stessa, non avendo essa efficacia retroattiva ed essendo irrilevante ed influente la data dei pagamenti rispetto all'applicazione della medesima legge (cfr. tra le altre, Corte dei conti, Sez. I, 6 aprile 2018, n.149; Sez. I, 4 maggio 2018, n.183; Sez. Appello Sicilia, 11 giugno 2019, n.57; Sez. Appello Sicilia,

1° ottobre 2019, n.99; Sez. I, 27 maggio 2019, n.114; Sez. II, 5 marzo 2019, n.69; Sez. I App. nn. 536/2017 e 24/2019; Sez. II App. n. 210/2020; Sez. Lombardia n. 247/2019, Sezione Piemonte n. 61/2021).

Non v'è dubbio che la condotta dalla quale è derivato l'evento dannoso si è verificata nel 2011, quando la L. n. 24/2017 non era ancora entrata in vigore. La relativa disciplina, pertanto, non può trovare applicazione alla fattispecie di causa.

A tale riguardo si richiama la sentenza della Corte dei conti, sez. Toscana, n. 309 del 07/10/2022 che ha affermato come *“Tale regime innovativo non è però applicabile ratione temporis alle condotte illecite verificatesi prima dell'entrata in vigore della citata legge Gelli - Bianco (1 aprile 2017), sia perché non può essere “riconosciuta efficacia retroattiva alla nuova disciplina in materia di responsabilità amministrativa degli esercenti le professioni sanitarie” sia in quanto anche nel regime previgente “le attività solitariamente svolte dalle aziende sanitarie per definire transattivamente controversie legate ad interventi curativi svolti dai propri dipendenti, non sono mai state considerate di ostacolo al promovimento di azioni di responsabilità amministrativa nei confronti dei sanitari cui erano riconducibili, in termini almeno di colpa grave, le iniziative risultate dannose”, sicché “deve escludersi che la mancata partecipazione del medico alle trattative con il danneggiato integri una violazione del diritto di difesa”, anche alla luce del fatto che*

“la transazione non costituisce un fattore vincolante nel presente giudizio. Ai fini della prospettata responsabilità amministrativa, infatti, il pagamento operato in attuazione dell’accordo transattivo integra un elemento fattuale, liberamente valutabile dal giudice contabile in ogni sua componente, risultando sindacabile, a seguito di pertinenti contestazioni, sia la ragionevolezza di addivenire ad una composizione bonaria della pretesa avanzata dal danneggiato, sia la consistenza del risarcimento accordato”.

Il Collegio evidenzia, inoltre, che non vi sarebbe comunque luogo all’applicazione della decadenza, che è riferita esclusivamente all’azione di rivalsa (Corte dei conti, sez. Lazio, sent. n. 384 del 30/04/2021). Infatti, l’art. 9 citato disciplina sia l’azione di rivalsa *“che può essere promossa dalla struttura sanitaria ovvero dall’impresa assicuratrice della struttura che sia stata chiamata a risarcire il danno e ad essa dedica il comma 2 concernente la decadenza, oltre che i commi 1, 3, 4 e 6”*, sia l’azione di responsabilità amministrativa nei confronti dell’esercente la professione sanitaria, stabilendo, al comma 5, che *“Ai fini della quantificazione del danno,... si tiene conto delle situazioni di fatto di particolare difficoltà, anche di natura organizzativa, della struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica, in cui l’esercente la professione sanitaria ha operato”* e che *“l’importo della condanna per la responsabilità amministrativa per singolo evento, in caso di colpa grave, non può superare una somma pari al triplo del valore maggiore della retribuzione lorda o del corrispettivo convenzionale*

conseguiti nell'anno di inizio della condotta causa dell'evento o nell'anno immediatamente precedente o successivo”, oltre a prevedere una misura interdittiva della durata di tre anni; mentre con il comma 7 introduce disposizioni comuni all’azione di rivalsa ed a quella di responsabilità amministrativa.

3. Infine è da respingere l’eccezione di prescrizione per decorso del termine quinquennale ex art. 1, comma 2 L. n. 20/1994.

Come puntualmente ricorda parte attrice in citazione, il *dies a quo* non va collocato alla data del sinistro, bensì a quella del pagamento da parte dell’A.O., che rappresenta, nella responsabilità indiretta, il momento dell’effettivo depauperamento del soggetto pubblico e, quindi, il verificarsi del fatto dannoso. Il fatto dannoso si perfeziona soltanto con la concreta modificazione patrimoniale negativa ingiusta a carico dell’amministrazione danneggiata (art. 1, comma 2, l. n. 20 del 1994 e s.m.i.), in ragione della quale il diritto al risarcimento del danno può essere fatto valere (art. 2935 c.c.). (cfr. Sez. II Centr., sent. n. 224/2021; in termini analoghi cfr. altresì, ex plurimis, Sez. II Centr., sent. n. 248/2019, nonché Sezioni riunite, sent. n. 14/QM/2011).

Nella specie, la transazione fra l’A.O. e il paziente danneggiato è stata eseguita nel 2019 e, pertanto, l’avvio dell’azione di responsabilità risulta tempestivo.

4. Venendo al merito degli addebiti mossi dalla Procura attrice nei confronti degli odierni convenuti, a fondamento della propria

azione, il Requirente ha richiamato la CTU del dott. omissis disposta dal Tribunale di omissis e la consulenza medico legale del 24.7.2023 del Collegio Medico Legale della Difesa presso la Corte dei conti, richiesta dalla Procura, sostenendo che il danno è addebitabile ai due convenuti omissis e omissis, che in qualità, rispettivamente, di direttore dell'UOC omissis- e quindi responsabile della regolare compilazione delle cartelle cliniche nonché responsabile dei malati e avente il compito di praticare le visite di consulenza richieste dai sanitari di altre divisioni o servizi, ai sensi dell'art. 7 dpr 128/69- e di dirigente medico ortopedico, hanno partecipato al percorso assistenziale del paziente, come comunicato dalla stessa Azienda Ospedaliera.

In particolare, la Procura attribuisce agli stessi di aver posto in essere una condotta omissiva connotata da colpa grave, per la mancata comunicazione della diagnosi di neoplasia polmonare e il mancato approfondimento dello stato della stessa nonché per la mancata registrazione nella cartella clinica dell'esecuzione e del referto dell'RX del torace, eseguita in corso di pre-ospedalizzazione, sebbene non indispensabile secondo le linee guida per una procedura chirurgica come quella effettuata. La suddetta mancata registrazione avrebbe impedito di fornire una adeguata informazione al paziente sulla diagnosi di neoplasia polmonare. La condotta omissiva dei sanitari (mancata comunicazione degli esiti della RX) ha cagionato al paziente un danno psichico a causa del ritardo con cui è venuto a

conoscenza della patologia -non avendo la mancata diagnosi inciso sul peggioramento della malattia, come accertato dai CTU- che ha comportato l'esborso da parte dell'AORN e quindi il danno erariale indiretto per cui la Procura agisce.

4.1. Orbene, nel merito della fattispecie in esame, il Collegio evidenzia che sussiste il danno rilevante ai fini dell'azione di responsabilità amministrativo-contabile, il quale, oltre ad essere certo, attuale e effettivo è anche definitivo (avendo l'azienda sanitaria corrisposto la somma di euro 27.074,02, a tacitazione delle pretese risarcitorie, sia pure relativamente al solo danno psichico). Essendo dunque fuori discussione il depauperamento patrimoniale subito dall'Azienda sanitaria, appare necessario verificare la sussistenza degli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa ascritta ai due convenuti, in particolare il nesso di causalità tra il danno subito dall'azienda sanitaria e la condotta tenuta dai medici convenuti nonché la connotazione dell'elemento soggettivo.

A tale riguardo, il Collegio richiama la giurisprudenza di questa Corte che ha affermato come *“In definitiva, l'accordo transattivo costituisce solo un elemento sintomatico di un possibile danno erariale ed indice di parametrizzazione della sua consistenza quale danno indiretto, senza sostituirsi, quale fonte di responsabilità amministrativa del medico, alle omissioni in fase preoperatoria che si assume abbiano innescato la sequenza causale produttiva del nocimento alla salute del paziente. In questa prospettiva,*

perciò, il fatto che il medico non abbia contribuito alla valutazione di convenienza della definizione transattiva del lamentato danno ed alla determinazione della misura del risarcimento non si ripercuote negativamente sul diritto di difesa che il sanitario può pienamente esercitare nel giudizio per responsabilità amministrativa”.(ibidem). In termini ancora più perentori, è stato chiarito che la transazione è “del tutto esterna alla fattispecie costitutiva della responsabilità, che – si ripete – si connette all’attività medica, e non caratterizza in alcun modo l’atto illecito lesivo, ma soltanto la modalità di definizione dell’obbligazione verso il terzo danneggiato, che origina da tale atto” (così, Sez. II App. n. 5/2021); nelle ipotesi di danno indiretto, “non assume alcuna rilevanza la circostanza che non sia stato acquisito il consenso del sanitario alla stipula della transazione. Egli, infatti, può sempre censurare l’eventuale irragionevolezza del contenuto della transazione stessa”, che comunque pertiene unicamente alla “misura del risarcimento del danno. Essa, in sostanza, determina il limite della condanna riferibile all’obbligazione dell’Amministrazione verso il terzo danneggiato, ma non comporta alcuna preclusione in ordine all’accertamento del danno” (Sez. II Centr., sent. n. 208/2021). In ogni caso, “l’inopponibilità della transazione intercorsa tra l’azienda datrice di lavoro e il sanitario non potrebbe mai essere una conseguenza automatica dell’applicazione dell’art. 9, comma 4, della l. n. 24/2017, posto che tale disposizione concerne il giudizio di rivalsa, azionato

dall'amministrazione, e non il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile, avviato dalla Procura regionale della Corte dei conti" (ibidem; nello stesso senso, v. anche Sez. II Centr., sent. n. 5/2021)" (Corte dei conti, TOSCANA, SENTENZA n. 309 del 07/10/2022).

Rileva il Collegio che l'impianto accusatorio si basa essenzialmente, se non esclusivamente, sul parere medico-legale redatto, su incarico della Procura, dal CML del Ministero della Difesa, che richiama nei contenuti la CTU disposta nel procedimento civile poi dichiarato estinto.

In detto parere, invero, si conclude che: *"in merito alla valutazione della gravità della condotta dei sanitari che nel giugno 2011 presso l'Azienda Ospedaliera omissis hanno partecipato al percorso assistenziale e non comunicato al paziente omissis la diagnosi di neoplasia polmonare sia configurabile un comportamento censurabile in termini di colpa grave".*

In particolare, il CML afferma che:

"L'analisi della documentazione esaminata ha posto evidenza di come, nella cartella clinica di DH del giugno 2011 e nella relativa lettera di dimissione non fosse riportato l'esame RX torace, effettuato in corso di preospedalizzazione presso l'A.O. omissis in attesa di intervento di "dito a scatto del I dito della mano dx". È evidente che vi sia stata una condotta omissiva da parte dei Sanitari del omissis per la mancata comunicazione al paziente della sospetta malattia neoplastica e/o approfondimento dello

stato della stessa, e della mancata registrazione in cartella di Day Hospital dell'esecuzione e del referto dell'RX del torace eseguita dal paziente, certamente non indispensabile secondo linee guida per una procedura chirurgica, come quella del sig. omissis, che prevedeva un'anestesia, ma comunque eseguita e, pertanto, da tenere in giusto conto per il medico di riferimento. La cartella clinica appare lacunosa e non presenta le caratteristiche di chiarezza descrittiva che sono assolutamente necessarie per una valutazione ex post del fatto clinico trattato. Non è presente il referto della richiamata RX torace del 14.06.2011, a cui fu sottoposto il Omissis, né tantomeno nella lettera di dimissione si fa cenno ad eventuali azioni da intraprendere per successivi approfondimenti clinico-diagnostici. Tale mancanza di documentazione non ha consentito un'adeguata informazione delle condizioni cliniche al paziente, che ha pertanto ritardato tutto l'iter diagnostico terapeutico per il trattamento della patologia neoplastica polmonare. Tale condotta ha comportato un ritardo diagnostico e terapeutico per il paziente sig. Omissis, senza comunque apparenti conseguenze ai fini quoad vitam, essendo ad oggi in follow up e in remissione clinica. D'altro canto, la valutazione del fascicolo ha permesso di dichiarare alcune censure sulla tenuta e sulla compilazione della cartella sanitaria emessa dall'Azienda Ospedaliera di Omissis”.

4.2. A questo punto, si deve rilevare tuttavia che non vengono in alcun modo delineate, né nel suddetto parere né nell'atto di

citazione, le condotte specifiche ascritte ai due convenuti nei rispettivi ruoli svolti né specificati i profili di colposità delle medesime e il grado di gravità delle singole colpe.

Al riguardo la giurisprudenza ha affermato che *“con particolare riferimento alle attività materiali, quale appunto quella tipicamente sanitaria, la condotta può essere valutata come gravemente colposa allorché il comportamento sia stato del tutto anomalo e inadeguato, tale cioè da costituire una devianza macroscopica dai canoni di diligenza e perizia tecnica e da collocarsi in posizione di sostanziale estraneità rispetto al più elementare modello di attività volta alla realizzazione degli interessi cui i pubblici operatori sono preposti. Ne consegue che, per configurare un'ipotesi di responsabilità a carico di un medico (fattispecie che propriamente interessa in questa sede), non basta che il comportamento appaia riprovevole in quanto non rispondente in tutto alle regole della scienza e dell'esperienza, ma è necessario che il sanitario, usando la dovuta diligenza, sia stato in condizione di prevedere e prevenire l'evento verificatosi: perché, quindi, possa parlarsi di colpa grave occorre accertare che si siano verificati errori non scusabili per la loro grossolanità o l'assenza delle cognizioni fondamentali attinenti alla professione, ovvero abbia difettato quel minimo di perizia tecnica che non deve mai mancare in chi esercita la professione medica, oppure vi sia stata ogni altra imprudenza che dimostri superficialità e disinteresse per i beni primari affidati alle cure di tali prestatori*

d'opera". (Corte dei conti, LAZIO, SENTENZA n. 384 del 30/04/2021).

Ciò posto, si ritiene che gli elementi offerti dalla Procura contabile a sostegno della sussistenza dell'elemento soggettivo della colpa grave non siano sufficienti ai fini dell'affermazione della responsabilità dei due convenuti. E' stato infatti evidenziato che *"il mero rinvio operato dal requirente a "quanto esposto nella relazione del CTU nominato in sede civile" non consente di desumere oltre alla tipologia dell'elemento soggettivo qualificato in termini di colpa, l'intensità della stessa"*. (Corte dei conti, LAZIO, SENTENZA n. 384 del 30/04/2021).

Del resto, l'elaborato anzidetto – ove si afferma che *"tale mancanza di documentazione non ha consentito un'adeguata informazione delle condizioni cliniche al paziente, che ha ritardato tutto l'iter diagnostico terapeutico per il trattamento della patologia neoplastica polmonare"* – appare redatto, e come tale va letto, alla luce del regime della responsabilità professionale sanitaria in ambito civilistico, come definito dal combinato disposto di cui agli artt. 1176, comma 2, e 2236 c.c., nonché del correlato regime probatorio di cui agli artt. 1218 e 2697 c.c., in virtù dei quali *"in tema di responsabilità contrattuale della struttura sanitaria e di responsabilità professionale da contatto sociale del medico, ai fini del riparto dell'onere probatorio l'attore, paziente danneggiato, deve limitarsi a provare l'esistenza del contratto (o il contatto sociale) e l'insorgenza o l'aggravamento*

della patologia ed allegare l'inadempimento del debitore, astrattamente idoneo a provocare il danno lamentato, rimanendo a carico del debitore dimostrare o che tale inadempimento non vi è stato ovvero che, pur esistendo, non è stato eziologicamente rilevante" (v. Cassazione Civile Sezioni Unite, 11 gennaio 2008 n. 577). Ciò risulta confermato anche dalle conclusioni contenute nell'atto di citazione, dove si afferma che *"è evidente che non sono desumibili elementi per un diverso convincimento, anche in base ai risultati delle consulenze poste in essere ed in assenza, altresì, di allegazione di una o più documentate circostanze comprovanti un errore scusabile ostativo ad un addebito per colpa grave"* (pag. 20).

Il parere, quindi, per come formulato, non può ritenersi idoneo da solo a fondare, nel presente giudizio per danno erariale, un'affermazione di responsabilità a carico degli odierni convenuti, stante che, ai fini della responsabilità amministrativo-contabile, limitata alle ipotesi di dolo e colpa grave, la "non congruità" di una determinata condotta, laddove accertata, non vale, di per sé, a definire la condotta stessa come gravemente colposa, occorrendo invece che tale "non congruità" appaia macroscopica e sia espressione di grave superficialità, negligenza o imperizia; ciò anche quando si tratti, come nella fattispecie, di prestazione professionale.

Infatti, sul piano della responsabilità amministrativa, il Collegio deve valutare l'incidenza della condotta dei convenuti nella

causazione del danno psichico – oggetto di transazione - subito dal sig. Omissis a causa delle condotte contestate e, in caso affermativo, se vi sia stato, da parte degli stessi convenuti, un intollerabile scostamento dai modelli di diligenza e correttezza professionale che possa aver determinato, secondo una valutazione *ex ante*, l'evento dannoso.

Anche se la vicenda che ha dato origine al presente giudizio per responsabilità amministrativa ha la stessa matrice fattuale del parallelo giudizio civile -conclusosi peraltro con sentenza di estinzione del giudizio- nell'ambito del quale è stata disposta una CTU medico-legale, i due giudizi si muovono su piani distinti, in quanto finalizzati a regolare rapporti giuridici soggettivamente ed oggettivamente diversi, e diversi sono i parametri normativi cui essi fanno riferimento.

Ne discende che non possono essere confusi i presupposti legali della responsabilità civile con quelli della responsabilità amministrativa in quanto, anche se l'inadempimento di doveri d'ufficio da parte di un funzionario è causa sia di danni a terzi sia (indirettamente) di danni all'erario (a seguito del risarcimento ai terzi danneggiati) l'obbligo risarcitorio civile che l'amministrazione ha verso i terzi – che può al limite fondarsi anche su colpa presunta – resta giuridicamente autonomo dall'obbligo risarcitorio che il funzionario ha verso l'Ente di appartenenza per i danni cagionati al terzo. Tale obbligo, ai sensi dell'art. 1, comma 1, l. 20/94, presuppone pur sempre una

colpa in concreto (stante la necessaria personalità della colpa che esclude la colpa presunta ex lege) connotata da “gravità”.

Inoltre, nei casi di responsabilità medica, la valutazione della sussistenza del nesso fra evento dannoso e condotta giuridica si è oramai attestata sul criterio elaborato dalla giurisprudenza della Cassazione civile e condiviso dalla giurisprudenza della Corte dei conti (tra le altre, Sez. II appello, n. 45/2022) secondo cui il nesso eziologico deve essere valutato in ragione “dell’alto o elevato grado di credibilità razionale” o della “probabilità logica”; criterio cui si contrappone quello utilizzato in ambito penalistico “della probabilità prossima alla certezza” (cfr. Cass. pen. SS.UU. n. 30328 del 10 luglio 2022; cfr. Corte dei conti, sez. II centr. d’Appello, sent. n. 169 del 19/06/2023).

Ne consegue che, pur ammettendo la riconducibilità causale del danno psichico al ritardo diagnostico, per quanto concerne l’elemento soggettivo, le deduzioni accusatorie del Requirente sono rimaste sostanzialmente indimostrate, non essendo stati allegati elementi fattuali concretamente idonei a riconoscere come gravemente colpose le singole condotte mediche degli odierni convenuti.

Né, d’altra parte, a tale carenza allegatoria può sopperire il Collegio attraverso l’acquisizione di consulenza tecnica d’ufficio, che, invero, si riferisce, nel testo, genericamente alla “condotta dei sanitari” per qualificarla come “certamente omissiva” che ha comportato un ritardo diagnostico e terapeutico, che tuttavia

“non sembra aver inficiato le possibilità terapeutiche del paziente, vivo ed in remissione completa di malattia da oltre 5 anni” causando un disturbo psichico “di lieve entità” (cfr. CTU dott. omissis).

4.3. A tale riguardo appaiono meritevoli di considerazione le argomentazioni formulate nel merito dai due convenuti nelle memorie di costituzione che hanno contestato la prospettazione accusatoria, sostenendo l’insussistenza degli elementi costitutivi della responsabilità erariale, in particolare la condotta gravemente colposa e il nesso causale.

In effetti non risulta che l’esame RX *-il cui referto era comunque concluso con il suggerimento di integrare la diagnostica radiologica-* fosse stato richiesto dai convenuti in quanto non necessario per la tipologia di diagnosi e di intervento ortopedico cui il Omissis era stato sottoposto e queste circostanze non sono state in alcun modo contestate nel presente giudizio.

Nel parere del CTU dott. omissis e del CML si afferma, infatti, che *“nella cartella clinica di DH del giugno 2011 e nella relativa lettera di dimissione non fosse riportato l’esame RX torace, effettuato in corso di pre-ospedalizzazione presso l’AO Omissis in attesa di intervento di “dito a scatto del I dito della mano dx”* (pag. 30 parere CML e pag. 5 CTU dott. omissis). L’esame, eseguito da altro sanitario, è stato registrato e refertato solo su supporto informatico *(peraltro esibito dal paziente e quindi nella sua disponibilità)* (pag. 5 della CTU).

Manca dunque la prova che l'esame fosse conosciuto o conoscibile dai due convenuti, chiamati in giudizio come responsabili dell'omissione di segnalazione al paziente.

Mancherebbe, dunque, sotto tale profilo la rimproverabilità della condotta essendo del tutto estranea ai convenuti l'informazione che avrebbero dovuto – secondo la prospettazione accusatoria – riferire al paziente e non rientrando la suddetta informazione tra gli esami che avrebbero dovuto essere eseguiti al fine dell'intervento in questione: in effetti, come affermato dai CTU, l'esecuzione dell'RX del torace eseguito dalla dott.ssa omissis non era indispensabile per l'intervento chirurgico e, quindi, anche sotto tale profilo va esclusa la sussistenza dell'elemento soggettivo della colpa grave.

Al riguardo, si ricorda che, per la giurisprudenza contabile, al fine di configurare la sussistenza della colpa grave nel comportamento di un medico, *“è necessario che il sanitario, usando la dovuta diligenza, abbia potuto prevedere e prevenire l'evento verificatosi come conseguenza del proprio comportamento che il giudice dovrà valutare con riferimento al livello di diligenza impiegato nello scegliere discrezionalmente mezzi e modi suggeriti dalla scienza medica”* (C. conti, App. Sicilia, 17 settembre 2001 n. 196/A).

Rispetto all'ipotesi di responsabilità imputata ai soggetti esercenti una professione legalmente tutelata e disciplinata in modo rigoroso dall'ordinamento dello Stato, quale quella

medica, assumono carattere relativo la diligenza, la perizia e la prudenza, dovendosi mutuare il paradigma di cui al secondo comma dell'articolo 1176 del Codice Civile, a norma del quale, nelle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, l'apprezzamento della diligenza deve essere effettuato con riguardo alla specifica natura dell'attività svolta (Sez. Piemonte, n. 77/2019; n. 18/2020).

L'elemento soggettivo si distingue, nella scala di gravità, dal corrispondente elemento civilistico. Infatti, mentre in sede civile il danneggiato ottiene un risarcimento in presenza di colpa lieve, la responsabilità contabile (in tali casi, in regresso) si estende al sanitario solo in presenza di colpa grave, configurandosi in presenza di *“errori non scusabili per la loro grossolanità o l'assenza delle cognizioni fondamentali attinenti alla professione”*, ovvero di difetto di quel minimo *“di perizia tecnica che non deve mai mancare in chi esercita la professione medica”*, oppure ancora in presenza di *“ogni altra imprudenza che dimostri superficialità e disinteresse per i beni primari affidati alle cure di tali prestatori d'opera”* (III Sezione d'Appello, n. 256/2018).

Si deve considerare, d'altra parte, come già evidenziato, che, mentre in tema di responsabilità civilistica contrattuale, qualora il giudizio sia instaurato nei confronti dell'ente ospedaliero, è sufficiente individuare un inadempimento generico nella resa della prestazione (anche in relazione al regime di solidarietà ex art. 2055 c.c; cfr. Cass. n. 2066/2018.), in tema di

responsabilità contabile vige un regime differente. La responsabilità erariale è fortemente *personale* ex art. 1 L. n. 20/1994 e art. 82, co. 2, del R.D. n. 2440/1923, e, conseguentemente, le responsabilità e le condotte vanno necessariamente individualizzate e delimitate fornendo compiuta prova delle singole responsabilità sotto il profilo causale e soggettivo. E ciò, si rammenta, anche in ossequio al generale riparto dell'onere probatorio ex art. 2697 c.c.

La responsabilità non può essere attribuita indiscriminatamente, senza una sottostante valutazione, a chirurghi, anestesisti e infermieri solo perché il loro nome compare nella scheda operatoria: pur tenendo conto delle sole informazioni documentali disponibili, resta comunque necessaria, oltre che doverosa, una puntuale valutazione delle singole condotte. Diversamente, si arriverebbe a trasformare il giudizio per danno erariale in un ordinario giudizio civilistico risarcitorio o, peggio ancora, in una responsabilità oggettiva sanzionatoria.

Nella fattispecie in esame, a fronte dell'omissione dell'informazione connessa alle risultanze dell'esame RX (nella quale risulta, comunque, riportato l'indicazione "*utile eventuale ulteriore integrazione diagnostica*"), non vi sono dubbi sulla responsabilità civilistica dell'azienda sanitaria: tale responsabilità, infatti, involge l'intera struttura ospedaliera, per l'obbligo di diligenza da essa assunto nel contratto assistenziale

intercorso con il paziente. Ma il giudizio di responsabilità erariale, come sopra ricordato, introduce posizioni del tutto differenti, con assoluta impossibilità di traslare *sic et simpliciter* allegazioni e conclusioni valide per il giudizio civile al suo interno. L'omissione contestata deve poter essere imputata ai singoli sanitari chiamati in giudizio, in relazione ai loro compiti durante l'intervento chirurgico.

Alla luce dei descritti canoni, nella fattispecie in esame, dirimente al fine di escludere la colpa grave è l'aver posto in essere, i convenuti, correttamente, tutte le attività che erano esigibili dai medesimi, a fronte dell'anamnesi effettuata sulla base di quanto risultante dalla cartella clinica.

In particolare, rispetto alla circostanza non contestata, ovvero l'assenza nella cartella clinica di alcuna sintomatologia riferita alla diagnosi risultante dall'esame RX, appare a questo Collegio assai arduo, in primo luogo, connotare come colposa la condotta omissiva di mancata informazione connessa al referto RX -la cui conoscenza in capo ai due convenuti non appare provata-, avuto anche riguardo alle linee guida che non richiedevano la necessità di effettuare il suddetto esame.

Tutte le suddette circostanze impediscono di poter individuare una condotta antigiuridica gravemente colposa in capo ai convenuti.

5. Per altro verso occorre indagare il nesso causale tra la condotta dei sanitari e l'evento patrimonialmente dannoso per

l'Erario: se è vero che l'evento dannoso per l'Erario è rappresentato dal risarcimento accordato in via transattiva, in ultima analisi l'esaminando nesso causale sarà quello che lega la condotta dei sanitari all'evento lesivo patito dal signor Omissis.

Tale nesso va valutato secondo il criterio della preponderanza dell'evidenza o "del più probabile che non" (cfr. Cass. Civ. in sent. 22 ottobre 2013 n. 23933 ove è stato precisato che il giudice civile potrà affermare l'esistenza del nesso causale tra illecito e danno *"anche soltanto sulla base di una prova che lo renda probabile, a nulla rilevando che tale prova non sia idonea a garantire una assoluta certezza al di là di ogni ragionevole dubbio"*).

Orbene, appare insussistente anche il nesso causale tra danno psichico e condotta omissiva contestata.

Come correttamente evidenziato nelle memorie dei due convenuti, dagli atti emerge che il presunto ritardo diagnostico non ha inficiato le possibilità terapeutiche del paziente. Premesso che sul punto non vi è stato alcun accertamento da parte del giudice ordinario, atteso che il giudizio ordinario è stato dichiarato estinto ex artt. 309 e 181 cpc per essersi le parti accordate in via transattiva, occorre evidenziare che il CTU nella propria relazione (sulla base della quale la Procura ha fondato, in definitiva, il proprio atto di citazione) non ha ravvisato alcuna forma di danno da progressione della malattia derivante dal

ritardo nella comunicazione della diagnosi, in quanto, dopo un confronto radiologico tra l'esame RX del torace, eseguito dal Omissis nel giugno 2011, e gli esami RM del 14 marzo 2012 e TC del 26 marzo 2012, ha constatato che il diametro verticale della neoplasia era rimasto sostanzialmente inalterato (pag. 12), sicché *“non sembra che la neoplasia primitiva ... sia cresciuta in maniera sostanziale, od almeno tale da peggiorare il suo stato ... ma sia stata fondamentalmente stabile dimensionalmente, senza peggiorare pertanto la sua stadiazione”* (pag. 13). L'assenza di una condotta gravemente colposa idonea a produrre un danno da diagnosi ritardata emerge dalle parole del CTU, dove accerta che *“la classificazione clinica-strumentale, cioè basata sul riscontro radiologico, della neoplasia appare sostanzialmente immodificata dal giugno 2011 al marzo 2012”* (pag. 14), tant'è che *“la neoplasia di cui era affetto il paziente sig. Omissis, ha dimostrato avere un andamento sostanzialmente “indolente” per 3 motivi fondamentali...”* tra cui *“minima o nulla crescita della massa principale (T) nei 9 mesi di ritardo diagnostico”* (pag. 16-17).

Lo stesso CTU accerta che *“benché sia probabile una progressione di malattia nei 9 mesi di ritardo diagnostico, essa non sembra aver richiesto trattamenti più aggressivi rispetto a quelli che sarebbero stati eseguiti se non vi fosse stato ritardo, in quanto il trattamento chirurgico proponibile era identico e non meno esteso di quello realmente effettuato”* (pag. 17); in

conclusione, il ritardo diagnostico *“non sembra aver inficiato le possibilità terapeutiche del paziente, vivo ed in remissione completa di malattia da oltre 5 anni ... tale ritardo non sembra aver richiesto terapie più aggressive”* e *“il trattamento chemioterapico non sembra aver lasciato postumi invalidanti cronici”*. In conclusione, il CTU attesta che *“è evidente che il ritardo nell’accertamento della neoplasia polmonare”*, almeno dal punto di vista del danno da ritardo della diagnosi, *“non abbia avuto nessuna o minima influenza negativa sull’evoluzione”* e sul trattamento della prognosi (pag. 18-19).

In effetti nella transazione è stato considerato il solo danno psichico subito dal Sig. Omissis, come riconosciuto dal CTU che ha escluso sia il danno da ritardo della diagnosi, ossia il danno da progressione della malattia, sia il danno da perdita di chance (pag. 21). Il dato emerge anche dal verbale allegato alla deliberazione n. 579 dell’11 giugno 2019 concernente *“autorizzazione alla emissione di quietanza per un importo omnia comprensivo di euro 27.074,00 per la transazione del sinistro Nr 2014/CRD/0357 del 14/06/2011”*, in cui si legge che *“in seguito in giudizio il CTU riconosce il 7% di solo danno psichico per un valore di € 20.000,00”* (l’importo di euro 27.074,00 comprende *“euro 22.000,00 in linea capitale comprensiva euro 350,00 anticipo spese CTU e euro 5.074,02 comprensivi di IVA e CPA a lordo della ritenuta di acconto per onorari relativi all’assistenza legale in relazione al sinistro Nr*

2014/CRD/0357 del 14/06/2011”, come specificato nel testo della transazione di cui alla predetta deliberazione).

In disparte ogni considerazione su quanto evidenziato dal CTP Prof. omissis nelle sue controdeduzioni, in merito alla circostanza che *“è, difatti, di intuitiva e chiara evidenza che un tumore del polmone non può che ingenerare, a prescindere dalla tempestività con cui è diagnosticato e trattato, delle consistenti turbe psichiche”* e che quindi *“non può pensarsi di ricondurre in senso causale la patologia psichica sofferta dal p. alla ritardata diagnosi e terapia dell’affezione neoplastica polmonare, quanto piuttosto, all’affezione neoplastica in sé”* – con conseguente esclusione quindi di un nesso causale tra il ritardo diagnostico e il danno, di natura lieve, psichico -, occorre ribadire che l’accordo transattivo è soltanto un elemento sintomatico del possibile danno erariale e che il Giudice contabile non è chiamato a valutare la scelta discrezionale dell’amministrazione di addivenire alla transazione, ma piuttosto la sussistenza di profili di responsabilità rinvenibili nel comportamento dei due convenuti chiamati in giudizio. È, infatti, evidente che la transazione rilevi nel giudizio contro il sanitario come un fatto costituente il danno erariale ma non prova alcunchè in merito agli altri elementi costitutivi della responsabilità erariale contestata ai sanitari (la transazione è motivata dallo scopo di evitare un maggior danno all’Azienda e rinvia al verbale della seduta del Comitato Valutazione Sinistri del 8.1.2019 che,

peraltro, dà atto di una iniziale proposta transattiva da parte dell'assicurazione di 37.000,00, non accettata dall'Azienda, e di una email dello studio legale omissis che comunicava che *“il Giudice dott. omissis nell'ultima udienza tenuta ha deciso di rinviare la causa al 28.2.2019 ai sensi dell'art. 185 bis c.p.c. esprimendosi che se la proposta transattiva non verrà accettata da parte dell'Azienda Omissis darà luogo nei confronti della stessa una severa condanna e se qualora ci saranno gli estremi la trasmissione alla Corte dei conti per un presunto danno erariale procurato”*, che non trova, tuttavia, conferma nel verbale di udienza del 29.11.2018, che dispone solo il rinvio alla successiva udienza del 28.2.2019).

Pertanto, pur essendo la transazione intervenuta tra Amministrazione e terzo danneggiato ed essendo *“res inter alios acta”* nel giudizio di responsabilità avanti questa Corte, la stessa può essere presa in considerazione solo come elemento indicativo del danno, non avendo alcuna efficacia vincolante e non potendosi escludere che essa possa essere ampiamente riesaminata e discussa (cfr. SS.RR. n. 63 del 18.7.1967 e n. 100 del 15.1.1970, SS.RR. n. 14 del 18.3.1996; Corte dei conti, sez. Toscana sent. n. 1843 del 18/10/2000).

Nel caso di specie, il Collegio ritiene che questo danno (inteso come danno evento/esborso di denaro) non sia ricollegabile alla condotta dei due sanitari per assenza di un nesso eziologico e di una condotta gravemente colposa, essendo esclusa la

possibilità, in materia di responsabilità amministrativo-contabile del dipendente pubblico, di far ricorso ad una nozione di responsabilità o colpa d'apparato.

Come sopra evidenziato, la Procura ha ripercorso le operazioni peritali del CTU, ponendole a fondamento della propria domanda e ritenendo sufficiente il fatto che i due sanitari, nel giugno 2011, abbiano partecipato al percorso assistenziale del paziente: tuttavia, la mera partecipazione al percorso assistenziale, in assenza della dimostrazione di una specifica ed inequivoca condotta, non è idoneo a disvelare una condotta da qualificarsi come gravemente colposa e in grado di generare il danno.

L'assenza oggettiva di un nesso di causalità tra la condotta contestata ai convenuti e il presunto danno è inoltre dimostrata dal fatto che dell'esame RX del torace *“non vi è traccia nella cartella di Day Hospital né per quanto concerne la richiesta, né per quanto attiene la registrazione dell'esecuzione né della sua refertazione che, eseguita dalla dr.ssa omissis, viene presentata solo sul supporto informatico”* (p. 5 della CTU, sotto il paragrafo “PRECEDENTI DI FATTO”, ossia p. 123 del documento pdf, doc. 4, e pag. 12 del documento pdf, doc. 5 della memoria del Omissis).

Orbene, il CTU afferma chiaramente – e anche questo dato è incontestato – che l'esame RX del torace non era obbligatorio né indispensabile inserirlo nella cartella clinica e non è stato

richiesto e nemmeno eseguito dai convenuti (cfr. pag. 17 della CTU dove si afferma che esso è “*certamente non indispensabile secondo le linee guida per una procedura chirurgica*”). Pertanto, gli stessi sarebbero ritenuti “oggettivamente” responsabili per fatto altrui, ossia di un danno da ritardo da diagnosi causato da un comportamento altrui. Nessuna forma di responsabilità può essere, in definitiva, imputata ai convenuti che, operando con diligenza professionale e in rispondenza delle linee guida, dimettevano il paziente all’esito della buona riuscita dell’intervento, non potendosi ritenere ammissibile un’inversione dell’onere della prova in merito alla ritenuta necessaria allegazione “*di una o più documentate circostanze comprovanti un errore scusabile ostativo ad un addebito per colpa grave*” (p. 20 dell’atto di citazione). Nei chiarimenti resi dal CTU all’esito delle osservazioni formulate dal CTP, si legge che “*a ben vedere, l’errore assistenziale dei colleghi del Omissis per la mancata comunicazione della diagnosi di sospetta malattia neoplastica, causa scatenante dei disturbi psichici del paziente in questione, è stato terribilmente potenziato dalla concomitante, sfortunata circostanza anche dell’errore di valutazione diagnostica della collega radiologa omissis, che descriveva nel suo referto del giugno 2011 “...opacità di discrete dimensioni, centimetrica a margini spiccolari in campo polmonare superiore di destra..”*” (p. 38 del pdf, doc. 5). La supposta colpa professionale è quindi semmai riferita ad una presunta mancata diagnosi da

parte del radiologo che refertò una radiografia del torace del 14/06/2011 e non è da addurre all'intervento o ai postumi di esso.

6. In conclusione, si deve pertanto ritenere che, nella specie, le condotte dei convenuti non possono qualificarsi come illecite, difettando inoltre, in capo ai medesimi, il requisito soggettivo della colpa grave e del nesso causale.

Ne conseguono il rigetto della domanda attrice e l'assoluzione dei convenuti da ogni addebito di responsabilità amministrativo-contabile in ordine ai fatti agli stessi contestati con l'atto di citazione in epigrafe.

7. Trattandosi di assoluzione nel merito, occorre procedere alla liquidazione dell'ammontare degli onorari e diritti spettanti alle costituite difese. A tale proposito, osserva il Collegio che all'odierno processo (contabile di primo grado) devono applicarsi i valori medi di liquidazione - di cui alla Tabella allegata al decreto del Ministero della Giustizia n. 55 del 10 marzo 2014 come successivamente modificato - relativi ai giudizi innanzi alla Corte dei Conti; inoltre, considerata l'articolazione e il concreto svolgimento del processo stesso, al suo interno sono individuabili le fasi di studio, introduttiva e decisionale.

Pertanto, tenuto conto del valore (pari a € 27.074,02) della controversia e della richiesta di condanna degli odierni convenuti in solido tra loro per l'intero importo del danno, nonché dello scaglione di riferimento della causa (da €

26.000,01 a € 52.000,00) e dei criteri di liquidazione di cui all'art. 4 del menzionato decreto ministeriale n. 55/2014 e s.m.i., si liquida in favore di ciascuna difesa dei convenuti medesimi l'importo degli onorari e diritti in € 2.657,00 (milletrecentoventinove/00) oltre spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Non vi è luogo a pronuncia sulle spese del giudizio.

P.Q.M.

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER LA CAMPANIA

definitivamente pronunciando, rigettata ogni istanza, deduzione, eccezione pregiudiziale e preliminare:

- assolve i convenuti Omissis e Omissis da ogni addebito di responsabilità amministrativo-contabile formulato a loro carico con l'atto di citazione in epigrafe;
- liquida le spese legali in favore di ciascuna difesa dei predetti convenuti nell'importo di € 2.657,00 (milletrecentoventinove/00) ciascuno per onorari e diritti, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge, da porre a carico dell'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale Omissis.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti conseguenti.

Così deciso a Napoli, nella camera di consiglio del 30.1.2025.

L'Estensore

Il Presidente

Flavia D'Oro

Paolo Novelli

(firma digitale)

(firma digitale)

Depositata in Segreteria il giorno 04/02/2025

IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

Maurizio Lanzilli

(firma digitale)

DECRETO

Il Collegio, ravvisati gli estremi per l'applicazione dell'art. 52 del decreto legislativo 30 giugno 2003 n. 196, dispone che, a cura della Segreteria, venga apposta l'annotazione di cui al comma 3 del suddetto art. 52 nei confronti dei convenuti.

IL PRESIDENTE

(Paolo Novelli)

f.to digitalmente

In esecuzione di quanto disposto dal Collegio, ai sensi dell'art. 52 del decreto legislativo 30 giugno 2003 n. 196, in caso di diffusione dovranno essere omesse le generalità e tutti gli ulteriori elementi identificativi dei convenuti.

IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

(Maurizio Lanzilli)

f.to digitalmente

Depositata in Segreteria il giorno 04/02/2025

IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

(Maurizio Lanzilli)

f.to digitalmente